﴿الجــزء الثاني﴾

الموسـوعــة الشـــــاملة
في
المذكـــرات
المدنيــة والجنائيــة
في ضوء القضاء والفقه

مذكرة في دعوى مطالبة مقدمة - مذكرة في دعوى تسليم قطعة أرض - مذكرة في دعوى تعويض عن قتل عمد - مذكرة في دعوى نزع ملكية - مذكرة في دعوى ثبوت ملكية - مذكرة في دعوى رصيد أجازات - مذكرة في دعوى شفعة - مذكرة في دعوى بوليصية - مذكرة في دعوى حراسة - مذكرة في دعوى بوليصية - مذكرة في دعوى دفع غير المستحق - مذكرة في دعوى بطلب تعيين مصف التركة - مذكرة في دعوى ضمان ضد المهندس المعماري والمقاول - مذكرة في دعوى فسخ عقد مقاولة - مذكرة في دعوى مقاصة - مذكرة في دعوى مطالبة بالتنفيذ العيني لعقد - مذكرات في دعاوى الإيجار - مذكرة في دعوى طرد - مذكرة في دعوى إخلاء للتأخير في سداد الأجرة - مذكرة في دعوى إخلاء للتأجير من الباطن - مذكرة في دعوى إخلاء للترك - مذكرة في دعوى إخلاء للتنازل عن الإيجار - مذكرة في دعوى امتداد عقد الإيجار - مذكرة في دعوى إثبات علاقة إيجارية - مذكرة في دعوى إخلاء لقيام ورثة المستأجر الأصلي بتغيير النشاط - مذكرة في دعوى إخلاء لاستعمال العين المؤجرة في أغراض منافية للآداب - مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد الضرائب العقارية - مذكرة في دعوى إخلاء لانتهاء عقد إيجار الغير مصري - مذكرة في دعوى طرد المستأجر العين المفروشة - مذكرة في دعوى صورية عقد إيجار مفروش - مذكرة في دعوى إخلاء لانقضاء عقد الشركة - مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد الزيادة في القيمة الإيجارية - مذكره في دعوى إخلاء لانتهاء المدة المتفق عليها بالعقد - مذكرة في دعوى إخلاء لصدور قرار إزالة - مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد قيمة استهلاك المياه - مذكرة في دعوى إخلاء مؤقت لترميم العقار - مذكرة في طعن علي قرار لجنة تحديد الأجرة - مذكرة في دعوي تخفيض الأجرة - مذكرة في دعوي تسليم العين المؤجرة - مذكرة في دعوى فسخ عقد الإيجار – مذكرات في دعاوى الأحوال الشخصية - مذكرة في دعوى متعة - مذكرة في دعوى إثبات نسب في زواج عرفي - مذكرة في دعوى نفي نسب - مذكرة في دعوى اعتراض على إنذار طاعة - مذكرة في دعوى طاعة - مذكرة في دعوى نشوز زوجة – مذكرات في الدعاوى العمالية - مذكرة في دعوى مقابل نقدي لساعات عمل - مذكرة بالمطالبة بصرف المعاش - مذكرة في المطالبة بالتعويض عن المقابل النقدي لرصيد الأجازات – ومذكرات أخرى .

تأليـف

شـريـف أحمـد الطبـــاخ

المحامـي بالنقض والإدارية العليا



﴿ فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاء وَأَمَّا مَا يَنفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الأَرْضِ كَذَلِكَ يَضْرِبُ اللّهُ الأَمْثَالَ ﴾

الرعد١٧

القســــــم الثاني
المذكـرات فـي دعـاوى الإيجـار

مذكرة في دعوى طرد
مقدمة من جانب المدعي عليه
=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

﴿الدفـــاع﴾

أولا : الدفع ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة :

تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلا أو صدوره ممن لا حق له في توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . وجوب صدوره من المؤجر الأصلي ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة . مؤداه . جواز صدوره عن مشتري العين المؤجرة بعقد غير مسجل . شرطه . سريان حوالة عقد الإيجار في حق المستأجر .

(الطعن ٨٤١٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المدعي قد أعلن المدعي عليه بتكليفه بالوفاء بالأجرة عن شهور ....، .... بالرغم من قيام المدعي عليه بعرض هذه الأجرة على يد محضر بتاريخ / / وتم إيداع هذه الأجرة بخزينة المحكمة على نفقة المدعي عليه إلا أن المدعي لم يقم باستلام هذه الأجرة الأمر الذي يبرأ ذمة المدعي عليه إلى هذا الدين ولا يعد متأخرا في سداد الأجرة .

كما أن المدعي قد قام بتكليفه بالوفاء بالأجرة زيادة عامة هو مستحق عليه الأمر الذي يعني ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة .

كما أن التكليف بالوفاء بالأجرة قد جاء مما لا صفة له أي جاء من غير المؤجر الأصلي مما يعني أيضا ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة وجعله عديم الأثر .

وقد قضت محكمة النقض بأن

" تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلا أو صدوره ممن لا حق له في توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . وجوب صدوره من المؤجر الأصلي " .

(الطعن رقم ٢٤٧٣ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١١/١٨ ،

نقض جلسة ١٩٩٥/١/١/١٢ مجموعة المكتب الفني س ٤٤٦ ص ١٤٨)

بنــــاء عليـــــه

نصمم على الطلبات

محام المدعي عليه

[التعليـق]

● السنـد القـانــونـي :

المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

أ) ....

ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء الأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية .

ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير في سداد الأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذا الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر .

فإذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد بحسب الأحوال .

● أحكـام النقـض :

- **تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلا أو صدوره ممن لا حق له في توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى .**

وجوب صدوره من المؤجر الأصلي . (الطعن رقم ٢٤٧٣ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/١١/١٨ ، نقض جلسة ١٩٩٥/١/١٢ مجموعة المكتب الفني س٤٤٦ ص١٤٨)

- الأماكن المؤجرة مفروشة . استثناؤها من أحكام الامتداد القانوني . خضوعها لحكم المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بصدد تحديد أسباب الإخلاء . مؤدى ذلك . وجوب تكليف المستأجر بالوفاء خلال المدة المحددة . (الطعن رقم ٢٦٣٦ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٥/١/٦ ، نقض جلسة ١٩٩٧/٣/٩ مجموعة المكتب الفني س٤٨ ع١ ص٤٨٤)
- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء استنادا الى أن عين النزاع مؤجرة مفروشة ولا تخضع لأحكام قوانين الإيجار وإنما لقواعد القانون المدني التي لا ترخص للمستأجر توقى الإخلاء بالسداد اللاحق على رفع الدعوى . خطأ . حجبه عن بحث واقعة السداد الثابتة بمستندات الطاعن وأثر ذلك على صحة التكليف بالوفاء . (الطعن ٢٦٣٦ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٥/١/٦)
- دعوى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة . وجوب الاعتداد بما يستحق من أجرة بعد رفع الدعوى قفل باب المرافعة في الاستئناف . لا محل لتكليف المستأجر بالوفاء بها . (الطعن ١٢٠٠ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٣ ، الطعن ٤٧٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥)
- التكليف بالوفاء بالأجرة . انقضاء أثره بتنازل المؤجر عنه صراحة أو ضمنا أو باستنفاد الغرض منه بإقامة دعوى بالإخلاء استنادا إليه أو الوفاء بالأجرة التي تضمن التنبيه بها . (الطعن ٢٢٧٩ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٥/٧/١٠ ، نقض جلسة ١٩٩٦/٧/٣ مجموعة المكتب الفني س٤٧ ع٢ ص١٠٧٦)
- إقامة دعوى إخلاء لعدم الوفاء بالأجرة استنادا الى تكليف بالوفاء استنفذ غرضه في دعوى أخرى قضى فيها بعدم القبول . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استنادا الى هذا التكليف خطأ . (الطعن رقم ٢٢٧٩ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٥/٧/١٠)
- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلا أو صدوره ممن لا حق له في توجيهه . أثره . عدم قبول الدعوى . وجوب صدوره من المؤجر الأصلي ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة . مؤداه . جواز صدوره عن مشترى العين المؤجرة بعقد غير مسجل . شرطه . سريان حوالة عقد الإيجار في حق المستأجر . (الطعن ٨٤١٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠/٥/١٤)

- **تحديد ميعاد استحقاق الأجرة . كيفيته . م٥٨٦ مدني . المواعيد المنصوص عليها في المادة ٢٧ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم اعتبارها تنظيما جديدا أو تعديلا لمواعيد استحقاق الأجرة أو مهلة لأدائها . المقصود منها تيسير سبل الوفاء بالأجرة بعد استحقاقها في حالة امتناع المؤجر عن استلامها . انتهاء الحكم المطعون فيه الى أن دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة تكون مقبولة بمجرد فوات الميعاد المنصوص عليه في عقد الإيجار . صحيح . (الطعن ٢٧٤٧ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠).**

مذكرة في دعوى إخلاء للتأخير في سداد الأجرة
مقدمة من جانب المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعى عليه)

ضـــد

.... (المدعى)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــاع)

أولا : عدم سداد الأجرة يرجع إلى عدم تحديد تاريخ إنشاء المبني ومقدار أجرته القانونية :

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المدعي قد أقام دعوى الطرد تأسيسا على عدم سداد المدعي الأجرة بالزيادة الواردة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ .

وقد قام المدعي عليه بإعلانه على يد محضر يرجوه بتحديد تاريخ إنشاء المبني وذلك لتقدير الأجرة القانونية إلا أن المدعي ألتفت عن هذا الطلب وضرب به عرض الحائط الأمر الذي أدي إلى تخلف المدعي عليه عن أداء الأجرة وزيادتها في مواعيدها ومن ثم لا يعد مسوفا في سداد الأجرة لأن التأخير قد جاء نتيجة عدم تحديد تاريخ إنشاء المبني ومقدار الأجرة القانونية وما لحقه من تعديل بالقوانين المتعاقبة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الأجرة بالزيادة على النحو الوارد بنص المادة ٣ منه مقتضاه . وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبني ومقدار أجرته القانونية وما لحقها من تعديل بالقوانين المتعاقبة وتدبير ما يطرأ على الالتزام من تعديل . تخلف المستأجر عن أداء الأجرة وزيادتها في مواعيدها لفترة معقولة . عدم اعتباره مسوفا في سداد الأجرة " .

(الطعن رقم ٣١٠٩ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٦ ،

الطعن ٢٣٣١ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/٦/١٠)

ثانيا : عدم تحديد إنشاء المبني يعد مبررا للتأخير في سداد الأجرة :

ولما كان الثابت بالأوراق قيام المدعي عليه بإعلان المدعي يرجو فيه إخباره بتحديد تاريخ إنشاء المبني ومقدار أجرته القانونية لعرض الأجرة عليه إلا أن المدعي ضرب عرض الحائط بهذا الإعلان الأمر الذي يجعل عدم تحديد إنشاء المبني مبررا للتأخير في سداد الأجرة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تمسك الطاعن بان تأخره في سداد الأجرة مرده المنازعة في تحديدها قانونا بعد صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ وعدم حسمها إلا بتقرير الخبير المنتدب أمام أول درجة مبادرته بسدادها فور تحديدها . اعتباره مبررا للتأخير في سداد الأجرة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالإخلاء تأسيسا على عدم سداد الطاعن كامل الأجرة والزيادة القانونية قبل رفع الدعوى وعدم تقديمه ثمة مبررات بشأن هذا التأخير . خطأ وفساد في الاستدلال ".

(الطعن ٣١٠٩ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٦)

(بنــــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليــق]

- <u>السنــد القـانــونـي :</u>

المادة (١٨/ب فقرة ٢) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

" ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير في سداد الأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح .... وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر " .

- <u>أحكــام النقــض :</u>

- **عدم إيراد المشرع بيانا لمبررات التأخير في الوفاء بالأجرة المنصوص عليها في المادة ١٨/ب ق١٣٩ لسنة ١٩٨١ . أثره . إعمال المحاكم للنص المذكور وفقا لما يقتضيه العقل . (الطعن ٣١٠٩ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٦ ، الطعن ٢٣٣١ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠٢/٦/١٠)**
- **صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الأجرة بالزيادة على النحو الوارد بنص المادة ٣ منه . مقتضاه . وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبنى ومقدار أجرته القانونية وما لحقها من تعديل بالقوانين المتعاقبة وتدبير ما يطرأ على الالتزام من تعديل . تخلف المستأجر عن أداء الأجرة وزيادتها في مواعيدها لفترة معقولة . عدم اعتباره مسوفا في سداد الأجرة . (الطعن ٣١٠٩ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٦ ، الطعن ٢٣٣١ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠٢/٦/١٠)**

- **تمسك الطاعن بأن تأخره في سداد الأجرة مرده المنازعة في تحديدها قانونا بعد صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ وعدم حسمها إلا بتقرير الخبير المنتدب أمام أول درجة مبادرته بسدادها فور تحديدها . اعتباره مبررا للتأخير في سداد الأجرة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالإخلاء تأسيسا على عدم سداد الطاعن كامل الأجرة والزيادة القانونية قبل رفع الدعوى وعدم تقديمه ثمة مبررات بشأن هذا التأخير . خطأ وفساد في الاستدلال . (الطعن ٣١٠٩ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٦)**
- **تمسك الطاعن بأن تأخره في سداد أجرة عين النزاع يرجع الى فعل المطعون ضده لإقامته الدائمة خارج البلاد وتقاضيه الأجرة منه بطرق شتى بناء على طلبه لحين عودته الى البلاد وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . إغفال الحكم المطعون فيه البرد على هذا الدفاع وإخضاع ما ساقه الطاعن من أعذار تبرر تأخره في الوفاء بالأجرة لتقديره لبيان مدى قبولها من عدمه . قصور (الطعن ٨٦٣ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٧).**

مذكرة في دعوى إخلاء للتأخير في سداد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــد

.... **(المدعي)**

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــاع)

أولا : تأخر المدعي عليه في سداد الأجرة يرجع لفعل المدعي وإقامته خارج البلاد :

حيث أن المدعي خارج البلاد منذ أكثر من ثلاث سنوات وإقامته في البلاد بصفة غير مستقرة وبصفة مؤقتة لعمله خارج البلاد وقد قدم المدعي عليه ما يثبت بأن المدعي يقيم خارج البلاد وذلك بموجب شهادة التحركات والصادرة عن وزارة الداخلية وذلك بجلسة / / .

وقد كان المدعي عليه يسدد الأجرة منذ عودة المدعي البلاد وكان يقوم بسدادها بأكثر من مكان وبطرق شتى وقد دلل المدعي عليه بذلك بالمستندات المقدمة بجلسة / / الأمر الذي ينفي تأخر المدعي عليه في سداد الأجرة لأن ذلك كان يرجع لفعل المدعي عليه وإقامته خارج البلاد .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تمسك الطاعن بأن تأخره في سداد أجرة عين النزاع يرجع إلى فعل المطعون ضده لإقامته الدائمة خارج البلاد وتقاضيه الأجرة منه بطرق شتى بناء على طلبه لحين عودته إلى البلاد وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . إغفال الحكم المطعون فيه البرد على هذا الدفاع وإخضاع ما ساقه الطاعن من أعذار تبرر تأخره في الوفاء بالأجرة لتقديره لبيان مدى قبولها من عدمه . قصور .

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٣/١٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

﴿التعليـــق﴾

- السنـد القـانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء للتأجير من الباطن
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المدعي عليه)**

ضـــد

.... **(المدعي)**

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

﴿الدفـــاع﴾

أولا : تصريح المالك للمدعي عليه بالتأجير من الباطن :

تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن . اختلافه عن حقه في التأجير خاليا أو مفروشا المستمد من نصوص القانون . المادتان ٣٩ ، ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٩٧ أساس ونطاق كل منهما . لا تعارض بين قيام الحق في التأجير من الباطن في الحالتين إطلاق يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك . منتج لأثره . لا يحول دون ذلك القيود التي فرضها المشرع بالمادتين سالفتى الذكر على المستأجر الذي رخص به بالتأجير خاليا أو مفروشا . علة ذلك .

(الطعنين ٥٦١ ، ٨١٣ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢٦ ،

نقض جلسة ١٩٩٢/٣/٢٩ مجموعة المكتب الفني س ٤٣ ع ١ ص ٥٢٧)

ولما كان الثابت بالأوراق بعد تأجير المدعي عليه عين النزاع استلام المدعي الأجرة القانونية مضاف إليها مقابل التأجير من الباطن الأمر الذي يعني موافقة المدعي التأجير من الباطن ومن ثم تضحي دعواه هذه غير مقبولة لموافقته على التأجير من الباطن .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" حق المؤجر في إخلاء المستأجر من العين المؤجرة للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار . م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . جواز تنازله عنه صراحة أو ضمنا للمستأجر إثبات هذا التنازل بكافة طرق الإثبات .

(الطعن ٥١٦ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢ ،

الطعن ٦٦٠ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٤)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل أو الترك . م١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١شرطه . صدور تصرف من المستأجر نافذ ولازم له يكشف عن تخليه عن حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة بتنازله عنه للغير من الباطن أو باتخاذه تصرفا لا تدع ظروف الحال شكا في انصراف قصده إلى الاستغناء عنه نهائيا . مؤداه . الإيواء والاستضافة وإشراك الغير في النشاط أو توكيله في إدارة العمل . لا تعد كذلك ".

(الطعن ٩٢٥ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٢ ،

الطعن ١٥٠٢ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/٤/١٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام

المدعي عليه

[التعليـق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (١٨) من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

أ) ....

ب) ....

ج) إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوي القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

- **حق المؤجر في إخلاء المستأجر من العين المؤجرة للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار . م١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . جواز تنازله عنه صراحة أو ضمنا . للمستأجر إثبات هذا التنازل بكافة طرق الإثبات . (الطعن ٥١٦ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢ ، الطعن ٦٦٠ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٤)**

- الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل أو الترك . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . صدور تصرف من المستأجر نافذ ولازم له يكشف عن تخليه عن حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة بتنازله عنه للغير من الباطن أو باتخاذه تصرفا لا تدع ظروف الحال شكا في انصراف قصده الى الاستغناء عنه نهائيا . مؤداه . الإيواء والاستضافة وإشراك الغير في النشاط أو توكيله في إدارة العمل . لا تعد كذلك . (الطعن ٩٢٥ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٢ ، الطعن ١٥٠٢ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠٢/٤/١٨)
- تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن . اختلافه عن حقه في التأجير خاليا أو مفروشا المستمد من نصوص القانون . المادتان ٣٩ ، ٤٠ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أساس ونطاق كل منهما . لا تعارض بين قيام الحق في التأجير من الباطن في الحالتين . إطلاق يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك . منتج لأثره . لا يحول دون ذلك القيود التي فرضها المشرع بالمادتين سالفتى الذكر على المستأجر الذي رخص به بالتأجير خاليا أو مفروشا . علة ذلك . (الطعنين ٥٦١ ، ٨١٣ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢٦ ، نقض جلسة ١٩٩٢/٣/٢٩ مجموعة المكتب الفني س٤٣ ع١ ص٥٢٧)
- حظر تخلي المستأجر عن الحق في الانتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأى وجه من الوجوه . مخالفة ذلك . أثره . للمؤجر طلب إخلاء المستأجر . نشوء هذا الحق بمجرد وقوع المخالفة . استر داد المستأجر الأصلي للعين المؤجرة بعد ذلك . لا أثر له . (الطعن ١٠٦٣٩ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠٥/٤/٢٤ ، نقض جلسة ١٩٩٦/١/٧ مجموعة المكتب الفني س٤٧ ع١ ص١١٩)
- عقد الإيجار من الباطن . لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك إلا بالنسبة للأجرة ولو كان مصرحا بالتأجير من الباطن . (الطعن ٢٠٢٩ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٥/٥/٢٥ ، نقض جلسة ١٩٩٤/٢/٢٤ مجموعة المكتب الفني س٤٥ ع١ ص٤٢٠)
- ثبوت قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة له من الباطن أو تنازله عنها أو تركها للغير . أثره . وجوب القضاء بالفسخ والإخلاء . ليس للمحكمة سلطة تقديرية في الفسخ . على ذلك . (الطعن ١٠٦٣٩ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠٥/٤/٢٤ ، نقض جلسة ١٩٩٦/١/٧ مجموعة المكتب الفني س٤٧ ع١ ص١١٩)

- التأجير من الباطن . ماهيته . وجوب أن يكون لقاء أجرة متفق عليها . عبء إثباته على عاتق مدعيه . (الطعن ١٠٦٣٩ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠٥/٥/٢٤ ، نقض جلسة ١٩٩٦/٣/١٠ مجموعة المكتب الفني س٤٧ ع٣ ص٤٤٣)
- ترخيص المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار . وجوب إثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها . التنازل الضمني عن الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار والتنازل عن الحق في طلب الإخلاء لتحقق هذين السببين . جواز إثباته بكافة طرق الإثبات . (الطعنين ٥٦١ ، ٨١٣ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢٦ ، نقض جلسة ١٩٩١/١٢/٥ مجموعة المكتب الفني س٤٢ ع٢ ص١٧٧٠)
- الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضي الأجرة مضافا إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن . اعتباره تصريحا للمستأجر بهذا التأجير . شرطه . ألا يكون التأجير من الباطن استعمالا لإحدى الرخص التي أجازها له المشرع استثناء من الحظر الوارد في القانون . (الطعن ٥١٦ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢ ، الطعن ٦٦٠ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٤)
- تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن . اختلافه عن حقه المستمد من نصوص القانون . موافقة المالك . أثرها . إطلاق يد المستأجر في التأجير من الباطن . (الطعن ٥١٦ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢ ، الطعن ٦٦٠ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٤)

مذكرة في دعوى إخلاء للتأخير في سداد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي
=========
مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضــــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : إخلاء المدعي عليه من العين المؤجرة والمبينة بصحيفة افتتاح الدعوى وتسليمها للمدعي خالية من الأشخاص والمتاع سليمة من التلف بالحالة التي كانت عليها وقت التعاقد .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : ثبوت قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة :

الثابت بالأوراق وحافظة مستندات المدعي قيام المدعي عليه بتأجير عين النزاع من الباطن للمدعي عليه الثاني ولما كان الأمر كذلك فإنه يحق للمدعي إقامة هذه الدعوى تأسيسا على ما انتظمته المادة ١٨ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي تنص على أن " لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

أ_ ....

ب- ....

جـ- إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجرة من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوي القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ولما كان الأمر كذلك فإنه يحق للمدعي طرد المدعي عليه من عين النزاع واستلامها خالية مما يشغلها لتأجير المدعي عليه العين المؤجرة من الباطن .

وقد قضت محكمة النقض بأن

" ثبوت قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة له من الباطن أو تنازله عنها او تركها للغير . أثره . وجوب القضاء بالفسخ والإخلاء . ليس للمحكمة سلطة تقديرية في الفسخ على ذلك .

(الطعن ١٠٦٣٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٥/٤/٢٤ ،

نقض جلسة ١٩٩٦/١/٧ مجموعة المكتب الفني س ٤٧ ع ١ ص ١١٩)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" حظر تخلي المستأجر عن الحق في الانتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأي وجه من الوجوه . مخالفة ذلك .أثره . للمؤجر طلب إخلاء المستأجر . نشوء هذا الحق بمجرد وقوع المخالفة . استرداد المستأجر الأصلي للعين المؤجرة بعد ذلك ، لا أثر له ".

(الطعن ١٠٦٣٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٥/٤/٢٤ ،

نقض ١٩٩٦/١/٧ مجموعة المكتب الفني س ٤٧ ع ١ ص ١١٩)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

﴿التعليــق﴾

- السنـد القـانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء للترك مقدمة من قبل المدعي عليه

========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضــــــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــــاع)

أولا : عدم تخلي المدعي عليه عن الإقامة بعين النزاع :

ولما كان الثابت بالأوراق تمسك المدعي عليهم بأنهم لم يتخلوا عن العين المؤجرة موضوع النزاع وأن انقطاعهما عن الإقامة بها كان راجعا لسوء حالة والدتهما الصحية وقد اضطروا للإقامة معها وبالتالي لم يتخلوا عن الإقامة ودللوا على سوء حالة والدتهما الصحية بالمستندات الدالة على ذلك الأمر الذي ينتفي في حقهما ترك العين المؤجرة ومن ثم تضحي دعوى المدعي على غير سند من القانون مخالفة بذلك ما جاء بالأوراق والمستندات المقدمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تمسك الطاعنين بأنهما ووالدهما المستأجر الأصلي لم يتخلوا عن الإقامة بالشقة محل النزاع حتى وفاة الأخير وأن انقطاعهما عن الإقامة بها وإقامة والدهما بشقة أخرى خاصة بزوجته كان بصفة مؤقتة لرعايته لسوء حالة الشقة محل النزاع وظروف عملهما بالخارج وتدليلهما على ذلك بالمستندات وطلبهما تحقيق ذلك . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بانتهاء عقد الإيجار دون أن يتناول دفاعهما السالف بالبحث والتمحيص استنادا إلى ترك والدهما عين النزاع وإقامته مع زوجته والطاعنين بمسكن آخر واستمرار الأخيرين في الإقامة به بعد وفاته مستدلا على ذلك بمجرد إعلانهما على المسكن الآخر لجهة الإدارة . فساد وقصور" .

(الطعن ٢٥٨٤ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن "

" إقامة المستفيد من امتداد عقد الإيجار بالخارج بسبب العمل . لا ينهض بذاته دليلا على تخليه عن العين المؤجرة طالما لم يكشف عن إرادته في ترك العين ".

(الطعن ٢٥٨٤ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢،

نقض جلسة ١٩٨٩/١١/١٥ مجموعة المكتب الفني س ٤٠ ع ٣ ص ١٠٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

عليه

[التعليـق]

- السنـد القـانـوني :

المادة (١٨/ج) .

- أحكـام النقـض :

- **التراخي في استعمال العين لفترة من الزمن عقب وفاة المستأجر . لا ينهض جليلا على نية الورثة في التخلي عنها متى كان له أسباب تبرره . تقدير ذلك من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة . (الطعن ٣٦٤ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢)**
- **ترك العين المؤجرة . عنصراه . هجر المستأجر الإقامة فيها كليا على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية للغير . تخلف ذلك . أثره . عدم تحققه في معنى المادة ٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . (نقض جلسة ١٩٩٣/١٢/١٩ مجموعة المكتب الفني س٤٤ ع٣ ص٤٣١)**
- **تمسك الطاعنين بأنهما ووالدهما المستأجر الأصلي لم يتخلوا عن الإقامة بالشقة محل النزاع حتى وفاة الأخير وأن انقطاعهما عن الإقامة بها وإقامة والدهما بشقة أخرى خاصة بزوجته كان بصفة مؤقتة لرعايته لسوء حالة الشقة محل النزاع وظروف عملهما بالخارج وتدليلهما على ذلك بالمستندات وطلبهما تحقيق ذلك . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بانتهاء عقد الإيجار دون أن يتناول دفاعهما السالف بالبحث والتمحيص استنادا الى ترك والدهما عين النزاع وإقامته مع زوجته والطاعنين بمسكن آخر واستمرار الأخيرين في الإقامة به بعد وفاته مستدلا على ذلك بمجرد إعلانهما على المسكن الآخر لجهة الإدارة . فساد وقصور . (الطعن ٢٥٨٤ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢)**
- **تمسك الطاعنين بأن المطعون ضده الثاني – المستأجر الأصلي – قد ترك لهما شقة النزاع وتخلى عن الإقامة بها قبل طلاق الطاعنة الأولى والتي انتظمت في سداد أجرة عين النزاع وأن الطاعنة الثانية كانت تقيم مع المستأجر قبل تركه العين وتدليلهم على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه برفض تدخل الطاعنين تأسيسا على أن الدعوى أقيمت بعد**

طلاق الطاعنة الأولى وبلوغ الطاعنة الثانية أقصى سن للحضانة وبأن المطعون ضده الثاني قد ترك شقة النزاع للطاعنة الأولى وأولادهما بعد الطلاق وتنازل عنها للمؤجر بعد انتهاء علاقة الزوجية ورتب على ذلك عدم أحقية الطاعنتين في امتداد عقد الإيجار إليهما وهو ما لا يواجه دفاعهما سالف البيان . خطأ وقصور وفساد في الاستدلال . (الطعن ٢٠٦٧ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢)

- ترك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها . أثره . عدم اعتباره طرفا في عقد الإيجار . علة ذلك . (الطعن ٢٠٦٧ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢)
- حق المؤجر في إخلاء المستأجر من العين المؤجرة للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار . م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . جواز تنازله عنه صراحة أو ضمنا . للمستأجر إثبات هذا التنازل بكافة طرق الإثبات . علة ذلك . (الطعن ٥١٦ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢ ، الطعن ٦٦٠ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٤)
- تمسك الطاعن بأنه لم يفصح صراحة أو ضمنا عن ترك المحلين موضوع النزاع وقيامه بالوفاء بأجرتهما بعد وفاة مورثه وتدليله على ذلك بما ورد بتقرير خبير الدعوى . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون بحث وتمحيص دفاع الطاعن سالف البيان وتقدير مبررات التأخير في استغلال المحلين . قصور . (الطعن ٣٦٤ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢)
- إقامة المستفيد من امتداد عقد الإيجار بالخارج بسبب العمل . لا ينهض بذاته دليلا على تخليه عن العين المؤجرة طالما لم يكشف عن إرادته في ترك العين . (الطعن ٢٥٨٤ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢ ، نقض جلسة ١٩٨٩/١١/١٥ مجموعة المكتب الفني س٤٠ ع٣ ص١٠٧)

مذكرة في دعوى إخلاء للتأخير في سداد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / ....   (المدعي عليهم)

ضـــد

....   (المدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : ترك المستأجر الأصلي عين النزاع للمدعي عليها الأولي :

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المستأجر الأصلي قبل طلاق المدعي عليها الأولي قد ترك عين النزاع لها وتخلي عن الإقامة بها كما أن المدعي عليها الأولي كانت تقيم مع المستأجر الأصلي قبل تركه العين ودللت على ذلك بالمستندات الأمر الذي يجب على محكمة الموضوع القضاء برفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات والأتعاب .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تمسك الطاعنين بان المطعون ضده الثاني – المستأجر الأصلي – قد ترك لهما شقة النزاع وتخلي عن الإقامة قبل طلاق الطاعنة الأولي والتي انتظمت في سداد أجرة عين النزاع وأن الطاعن الثانية كانت تقيم مع المستأجر قبل تركه العين وتدليلهم على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . فضاء الحكم المطعون فيه برفض تدخل الطاعنين تأسيسا على أن الدعوى أقيمت بعد طلاق الطاعن الأولي وبلوغ الطاعنة الثانية أقصي سن للحضانة وبان المطعون ضده الثاني قد ترك شقة النزاع للطاعنة الأولي وأولادهما بعد الطلاق وتنازل عنها للمؤجر بعد انتهاء علاقة الزوجية ورتب على ذلك عدم أحقية الطاعنين في امتداد عقد الإيجار إليهما وهو ما لا يواجه دفاعهما سالف البيان . خطأ وقصور وفساد في الاستدلال " .

(الطعن ٢٠٦٧ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢)

ثانيا : لا يعد المستأجر الأصلي طرفا في عقد الإيجار :

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المستأجر الأصلي قد ترك العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها الأمر الذي يعني بأنه ليس طرفا في عقد الإيجار ومن ثم لا يجوز اختصامه لأنه غير ذو كامل صفة .

وقد قضت محكمة النقض بأن "

" ترك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها . أثره . عدم اعتباره طرفا في عقد الإيجار" .

(الطعن رقم ٢٠٦٧ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليهم

[التعليـــق]

- السنـد القانـونى :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء للتنازل عن الإيجار
مقدمة من قبل المتدخل هجوميا

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المتدخل هجوميا)**

ضــــد

.... **(المدعي)**

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

ثبوت العلاقة الإيجارية بين المتدخل هجوميا والمدعي عليه الأول

(الدفـــــاع)

أولا :ثبوت العلاقة الإيجارية بين المتدخل هجوميا والمدعي عليه الأول :

ولما كان الثابت بالأوراق تنازل المستأجر الأصلي (المدعي عليه) كان بناءا على تصريح كتابي صادر له من المالك الأصلي وهو المدعي وكان ذلك بغير مقابل وذلك لأنه هناك صلة قربى بينهما الأمر الذي يحق له للمتنازل إليه التدخل في هذه الدعوى طالبا ثبوت العلاقة الإيجارية له .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"قضاء الحكم المطعون فيه برفض تدخل الطاعن هجوميا بطلب ثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده أولا وإخلاؤه من عين النزاع تأسيسا على اعتباره خلفا خاصا للمستأجر الأصلي ولا تؤول إليه سوى الحقوق المالية وأنه ليس طرفا في عقد الإيجار خطأ حجبه عن بحث موضوع التدخل ودفاع الطاعن من أن تنازل المستأجر الأصلي له عن الإجارة كان بناء على تصريح كتابي صادر له من المالك السابق وأنه تم بغير مقابل لصلة القربى بينهما بما لا محل معه لإعمال حكم المادة ٢٠ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وخضوعه لقواعد القانون المدني .

(الطعنان ١٣٤٥ ، ١٦٥٨ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٥/١/٩)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" التنازل عن الإيجار .أثره . للمتنازل إليه الرجوع بدعوى مباشرة على المؤجر بكل ما كان للمستأجر الأصلي من حقوق في الإجارة .

(الطعنان ١٣٤٥ ، ١٦٥٨ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٥/١/٩ ،

نقض جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ مجموعة المكتب الفني س ٢٧ ع ١ ص ٥٥٦)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتدخل هجوميا

[التعليــق]

- السنــد القــانــونـي :

المادة (١٨/ج) .

- أحكــام النقــض :

- قضاء الحكم المطعون فيه برفض تدخل الطاعن هجوميا بكلب ثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده أولا وإخلاؤه من عين النزاع تأسيسا على اعتباره خلفا خاصا للمستأجر الأصلي ولا تؤول إليه سوى الحقوق المالية وأنه ليس طرفا في عقد الإيجار . خطأ حجبه عن بحث موضوع التدخل ودفاع الطاعن من أن تنازل المستأجر الأصلي له عن الإجارة كان بناء على تصريح كتابي صادر له من المالك السابق وأنه تم بغير مقابل لصلة القربى بينهما بما لا محل معه لإعمال حكم المادة ٢٠ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ وخضوعه لقواعد القانون المدني . (الطعنان ١٣٤٥ ، ١٦٥٨ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٥/١/٩)
- التنازل عن الإيجار . أثره . للمتنازل إليه الرجوع بدعوى مباشرة على المؤجر بكل ما كان للمستأجر الأصلي من حقوق في الإجارة . (الطعنان ١٣٤٥ ، ١٦٥٨ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٥/١/٩ ، نقض جلسة ١٩٧٦/٣/٣٠ مجموعة المكتب الفني س٢٧ ع١ ص٥٥٦)
- التنازل عن عقد الإيجار . ماهيته . حوالة المستأجر الأصلي حقوقه والتزاماته المستمدة من عقد الإيجار الى آخر يحل محله فيها . (الطعنان ١٣٤٥ ، ١٦٥٨ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٥/١/٩ ، نقض جلسة ١٩٩٢/٣/٧ مجموعة المكتب الفني س٤٣ ع١ ص٧٩٦)

مذكرة في دعوى امتداد عقد الإيجار
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المدعي)**

ضـــــد

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أولا : الحكم بإخلاء المدعي عليه من عين النزاع والموضحة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى لعدم أحقيته في امتداد عقد الإيجار طبقا لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : عدم امتداد عقد الإيجار للمدعي عليه :

وحيث أنه قد توفي المستأجر الأصلي ولم يترك من له حق امتداد عقد الإيجار وبأن المدعي عليه كانت إقامته في العين إقامة عرضية فقد كانت على سبيل الاستضافة أو .... أو .... أو رعاية المستأجر في مرضه وقبل وفاته الأمر الذي لا يحق له المطالبة بامتداد عقد الإيجار له حيث أنه قريبا للمستأجر الأصلي نسبا .... أو مصاهرة .... وقد قضي بعدم دستورية الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ الأمر الذي لا يحق له المطالبة بامتداد عقد الإيجار لعدم دستورية هاتين الفقرتين .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة . مؤداه . انحسار الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصرا في الفقرة الأولي من تلك المادة . النعي على الحكم المطعون فيه أيا كان وجه الرأي فيه – غير منتج

(الطعن ٣٨٧٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب نسبا حتى الدرجة الثانية . مؤداه. انحسار الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بينهم حصرا في الفقرة الأولي من تلك المادة . انتهاء الحكم المطعون فيه بإنهاء العلاقة الإيجارية وتسليم العين محل النزاع . صحيح في القانون . النعي أيا كان وجه الرأي فيه . غير منتج .

(الطعن ١٧١٤ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٧/١)

(بنــــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٢٩) ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجته أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل .

فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال .

وفي جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد .

- <u>ملحوظـة :</u>

قضى بعدم دستورية الفقرتين الثانية والثالثة من هذه المادة بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦

- <u>أحكـام النقـض :</u>

- قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة . مؤداه . قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بينهم حصرا في الفقرة الأولى من تلك المادة . (الطعن ٣٩٠٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٨/٣٠)

- قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة بثبوت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضدها الثالثة والطاعنين وإلزامهم بتحرير عقد إيجار لها تأسيسا على امتداد العقد إليها إعمالا لنص المادة ٢٩ من ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها . خطأ في تطبيق القانون . (الطعن ٣٩٠٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٨/٣٠)
- قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م٢٩ من ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة . مؤداه . انحسار الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصرا في الفقرة الأولى من تلك المادة . النعى على الحكم المطعون فيه أيا كان وجه الرأى فيه – غير منتج (الطعن ٣٨٧٨ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)
- قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م٢٩ من ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب نسبا حتى الدرجة الثالثة . مؤداه . انحسار الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بينهم حصرا في الفقرة الأولى من تلك المادة . انتهاء الحكم المطعون فيه بإنهاء العلاقة الإيجارية وتسليم العين محل النزاع . صحيح في القانون . النعى عليه أيا كان وجه الرأى فيه . غير منتج . (الطعن ١٧١٤ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/٧/١)
- قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد حكم محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعنة بطرد المطعون ضدها من عين النزاع تأسيسا على امتداد عقد الإيجار إليها إعمالا لنص المادة ٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها باعتبارها قريبة نسبا لزوجة المستأجر الأصلي من الدرجة الثالثة . خطأ في تطبيق القانون (الطعن ٢٨١٧ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)
- قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب نسبا حتى الدرجة الثالثة . مؤداه . قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصرا في الفقرة الأولى من تلك المادة. (الطعن ٢٨١٧ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

مذكرة في دعوى امتداد عقد الإيجار
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : الحكم بإخلاء المدعي عليه من عين النزاع والموضحة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى لعدم أحقيته في امتداد عقد الإيجار طبقا لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : المدعي عليه ليس من الأشخاص الوارد بيانهم حصرا في الفقرة الأولي من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المدعي عليه قريب نسبا لزوجة المستأجر الأصلي من الدرجة الثالثة وبالتالي لا يحق له امتداد عقد الإيجار لعدم دستورية الفقرة الأولي من المادة ٢٩ قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

فقد قضت محكمة النقض بأن :

"قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة للأقارب نسبا حتى الدرجة الثالثة . مؤداه . قصر الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصرا في الفقرة الأولي من تلك المادة .

(الطعن ٢٨١٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

ثانيا : عدم امتداد عقد الإيجار للمدعي عليه :

وترتيبا على ما سبق فإن عقد الإيجار لا يمتد للمدعي عليه لأنه قريب نسبا لزوجه المستأجر الأصلي من الدرجة الثالثة وقد بينت المادة ٢٩ من القانون سالف الذكر انحصار الامتداد القانوني لعقد الإيجار على الأشخاص الوارد بيانهم حصرا في الفقرة الأولي من تلك المادة الأمر الذي يترتب عليه عدم أحقيته في امتداد عقد الإيجار إليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد حكم محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعنة بطرد المطعون ضدها من عين النزاع تأسيسا على امتداد عقد الإيجار إليها إعمالا لنص المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريتها باعتبارها قريبة نسبا لزوجة المستأجر الأصلي من الدرجة الثالثة . خطأ في تطبيق القانون " .

(الطعن ٢٨١٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى امتداد عقد الإيجار
مقدمة من قبل المدعي عليه
=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : أحقية المدعي عليه في امتداد عقد الإيجار إليه :

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المدعي عليه قد تمسك بأنهما ووالدهما المستأجر الأصلي لم يتخلوا عن الإقامة بعين النزاع حتى وفاة المستأجر الأصلي وأن انقطاعهما عن الإقامة بها وإقامة والدهما بشقة أخرى خاصة بزوجته الثانية كان بصفة مؤقتة برعايته لسوء حالة الشقة محل النزاع وظروف عملهما بالخارج ومن ثم يحق لهم امتداد عقد الإيجار .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"تمسك الطاعنين بأنهما ووالدهما المستأجر الأصلي لم يتخلوا عن الإقامة بالشقة محل النزاع حتى وفاة الأخير وان انقطاعهما عن الإقامة بها وإقامة والدهما بشقة أخرى خاصة بزوجته كان بصفة مؤقتة لرعايته لسوء حالة الشقة محل النزاع وظروف عملهما بالخارج وتدليلهما على ذلك بالمستندات وطلبهما تحقيق ذلك . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بانتهاء عقد الإيجار دون أن يتناول دفاعهما السالف بالبحث والتمحيص استنادا إلى ترك والدهما عين النزاع وإقامته مع زوجته والطاعنين بمسكن آخر واستمرار الأخيرين في الإقامة به بعد وفاته مستدلا على ذلك بمجرد إعلانهما على المسكن الآخر لجهة الإدارة . فساد وقصور" .

(الطعن ٢٥٨٤ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- السنـد القـانـونـي :

انظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إثبات علاقة إيجارية
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكــــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أولا : الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية بين المدعي والمدعي عليه ابتداء من تاريخ / / مقابل أجرة شهرية قدرها......... جنيه عن العين المبينة بصدر صحيفة افتتاح الدعوى .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفــــاع)

أولا : يجوز للمستأجر(المدعي) إثبات العلاقة الإيجارية بكافة طرق الإثبات :

ولما كان الثابت من المحضر الإداري رقم .... لسنة .... وشهادة الشهود في تلك المحضر بان المدعي يستأجر العين المؤجرة منذ .... مقابل أجرة شهرية تدفع كل أول شهر قدرها ....

وقد طلب المدعي أكثر من مرة من المؤجر (المدعي عليه) تحرير عقد الإيجار إلا أنه أبى الأمر الذي حدي به لإقامة هذه الدعوى طالبا الحكم فيه بثبوت العلاقة الإيجارية .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"حق المستأجر وحده في إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة . م ١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه عدم لزوم إثبات العلاقة الإيجارية بالكتابة أو حصول المستأجر على إيصالات بسداد الأجرة ".

(الطعن ٧٦٣٠ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١،

الطعن ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

ثانيا : إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات العلاقة الإيجارية :

يجوز للمدعي عليه (المستأجر) إثبات العلاقة الإيجارية بكافة طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود ولا يقدح في ذلك عدم وجود عقد مكتوب أو حصول المستأجر (المدعي عليه) على إيصالات بسداد الأجرة لأن المؤجر كان يرفض إعطاء الإيصالات التي تفيد بسداد الأجرة الأمر الذي

يحق معه للمدعي عليه بإثبات واقعة تأجير العين المؤجرة وإرغامه على تحرير عقد إيجار للمدعي عليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن

"إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد . جوازه للمستأجر بكافة طرق الإثبات . شرطه . عدم وجود عقدا مكتوبا أو انطواء العقد على شروط مخالفة للنظام العام وأن يتمسك المستأجر بذلك صراحة" .

(الطعن ٤٨٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٣)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـق]

- السنـد القـانـونـي :

المادة (٢٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقود الإيجار كتابة ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقاري الكائن بدائرتها العين المؤجرة .

ويلزم المؤجر عقد تأجير أى مبنى أو وحدة منه أو أن يثبت في عقد الإيجار تاريخ ورقم وجهة إصدار ترخيص وذلك بالنسبة للمباني الخاضعة لنظام الأجرة المبدئية .

١. من هذا القانون وذلك بالنسبة للمباني الخاضعة لنظام الأجرة المبدئية .

ويجوز للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات .

ويحظر على المؤجر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه وفي حالة المخالفة يقع باطلا العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول .

- أحكـام النقـض :

  - **حق المستأجر وحده في إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة . م١٦ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٤ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه عدم لزوم إثبات العلاقة الإيجارية بالكتابة أو حصول المستأجر على إيصالات بسداد الأجرة . (الطعن ٧٦٣٠ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١ ، الطعن ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩٩٨/٦/٨)**

- إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد . جوازه للمستأجر بكافة طرق الإثبات . شرطه . عدم وجود عقدا مكتوبا أو انطواء العقد على شروط مخالفة للنظام العام وأن يتمسك المستأجر بذلك صراحة . (الطعن ٤٨٥ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١١/٣)
- قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الايجارية بين الطاعن والمطعون ضدها وبرفض دعوى الطاعن بطرد المطعون ضدها من عين النزاع للغصب استنادا لشهادة شاهدي المطعون ضدها من أنها تضع اليد على تلك العين دون تقديم دليل على قيام علاقة إيجارية بينهما . خطأ في تطبيق القانون وفساد في الاستدلال . (الطعن ٣٢٨ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٩/١١/٨)
- صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه . عجزه عن ذلك . أثره . وجوب أعمال ظاهر نصوص العقد . (الطعن ١٩٤٩ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
- الحكم بإثبات العلاقة الايجارية . وجوب بيان مقدار الأجرة الواجب على المستأجر أداؤها . (الطعن ٧٦٢٠ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
- تمسك الطاعن بإقرار مورث المطعون ضدهم بوكيله الحاضر عنه في دعوى أخرى أقيمت منه ضد الأخير بثبوت العلاقة الايجارية بينهما عن عين النزاع . تدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون تمحيص ذلك الإقرار وصحة نسبته الى مورث المطعون ضدهم والظروف التي صدر فيها . قصور . لا يغير منه إلغاء الحكم الصادر في الدعوى الأخرى طالما لم يكن محله محاضر الجلسات التي أثبت فيها الإقرار . (الطعن ١٩٩١ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٧/٥)
- استخلاص الحكم المطعون فيه سائغا أن المطعون ضده مستأجر لعين النزاع وإلزامه الطاعنين بتحرير عقد إيجار له . النعى على ذلك جدل موضوعي . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض . (الطعن ٧٦٢٠ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١ ، الطعن ١١٤٥٧ لسنة ٦٥ق جلسة ١٩٩٨/٦/٨)

مذكرة في دعوى إثبات علاقة إيجاريه
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

﴿الدفـــاع﴾

أولا : عدم أحقية المدعي في ثبوت العلاقة الإيجارية :

ولما كان الثابت بالأوراق والمحضر الإداري رقم .... لسنة .... بأن المدعي قد قام بتحرير هذا المحضر على أساس غصب المدعي للعين المؤجرة بعد وفاة المستأجر الأصلي وثابت ذلك بشهادة الشهود في تلك المحضر الأمر الذي لا يحق معه إثبات العلاقة الإيجارية لهذا المغتصب (المدعي عليه) .

وقد قضت محكمة النقض بأن

" قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن والمطعون ضدها برفض دعوى الطاعن بطرد المطعون ضدها من عين النزاع للغصب استنادا لشهادة شاهدي المطعون ضدها من أنها تضع اليد على تلك العين دون تقديم دليل على قيام علاقة إيجاريه بينهما . خطأ في تطبيق القانون وفساد في الاستدلال .

(الطعن ٣٢٨ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليــق]

- <u>السنـد القانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة.

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة.

مذكرة في دعوى إخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أولا : الحكم بإخلاء المستأجر من الشقة موضوع عقد الإيجار المؤرخ / / والموضحة الحدود والمعلم بصدر صحيفة افتتاح الدعوى وتسليمها للمدعي خالية مما يشغلها لتكرار تأخر المدعي عليه بالوفاء بالأجرة المستحقة .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : تكرار تأخر المستأجر(المدعي عليه) في الوفاء بالأجرة في مواعيدها المرة تلو الأخرى :

تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة الموجب إخلائه من العين المؤجرة م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .المقصود به. منع المستأجر الذي مرد على عدم الوفاء بالأجرة في مواعيدها المرة تلو الأخرى من إساءة استعمال التيسير المخلول له بتفادي الحكم بالإخلاء . مقتضاه . المحكمة التي تنظر طلب الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل . مؤداه . لهذه المحكمة بحث توافر شروط الإخلاء في الدعوى السابقة سواء صحة التكاليف بالوفاء . أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع في مقدارها أو شروط استحقاقها .

(الطعن رقم ١١٢٣ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

ولما كان الثابت بالأوراق بان المدعي قد أقام قبل ذلك الدعوى رقم ....لسنة .... تأسيسا على عدم قيام المدعي عليه الأجرة المستحقة عن أشهر ...... ،.......... .

وقد قام المدعي عليه قبل حجز الدعوى للحكم في هذه الدعوى بعرض الأجرة القانونية .

ولما كان الأمر كذلك فن المدعي عليه له سابقة تأخير سداد الأجرة وقد أساء استعمال التيسر المخول له بتفادي الحكم بالإخلاء في الدعوى السابقة مما حدي بالمدعي لإقامة هذه الدعوى لتكرار ودوام تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة .

كما أنه ليس هناك ثمة مبررا لدي المدعي عليه في تأخره في سداد الأجرة المستحقة مرة تلو الأخرى مما يوجب على المحكمة القضاء بإخلائه من العين المؤجرة وتسليمها خالية للمدعي .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة . م٣١/١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به ثبوت تمرده على عدم الوفاء بها في مواعيدها المرة تلو الأخرى . قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة في الدعوى . لا يغني عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات مقبولة لهذا التأخير في الدعوى اللاحقة" .

(الطعن ٥١٠ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨،

الطعنان ٦٤٢٠ ، ٦٩٣٣ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٢٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- السنـد القانـوني :

المادة (١٨/ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

- ملحـوظـة :

لم يشترط في هذه الدعوى أن يسبقها إنذار بالتكليف بالوفاء .

- أحكـام النقـض :

- إخلاء المستأجر للتكرار في الامتناع أو التأخير في الوفاء بالأجرة . مناطه . وفاء المستأجر بالأجرة قبل دعوى الإخلاء . أثره . انتفاء التأخير كشرط لتوافر التكرار . وجوب تحقيق المحكمة سند الحكم للتكرار من وقوع التأخير في سداد الأجرة الى ما بعد انقضاء المواعيد المحددة للوفاء بها وإن سددها تم بعد رفع الدعوى كمبرر للإخلاء . تخلف ذلك . أثره . عدم قبولها . م١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . (الطعن ١٢٠٤ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢)

- الإخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة . شرطه . ثبوت عودة المستأجر للتخلف عن الوفاء بها دون مبررات مقبولة . م١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . تمسكه بمبررات تخلفه . أثره . وجوب إطلاع محكمة الموضوع عليها وأن تبين في حكمها ما يسوغ رفضها أو قبولها . (الطعن ١٢٠٨ لسنة ٦٧ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥ ، الطعن ٩١٠٤ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٢)
- تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدها دأبت على تغيير محل إقامتها وإنذاره بذلك بما يصلح مبررا لتأخره في سداد الأجرة وتدليله على ذلك بالمستندات . التفات الحكم المطعون فيه عن دلالة محاولة عرض الطاعن للأجرة مع عدم وجود ما يفيد سعى المطعون ضدها لطلب الأجرة أو وجود اتفاق يعفيها من هذا السعى وقضاؤه بالإخلاء تأسيسا على أن الطاعن قد تكرر منه التخلف عن سداد الأجرة . خطأ في تطبيق القانون وفساد في الاستدلال . (الطعن ١٢٠٨ لسنة ٦٧ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)
- تكرار التأخر في سداد الأجرة الموجب للإخلاء . جواز أن تكون قد أقيمت عنه دعوى موضوعية بالإخلاء . أو مستعجلة بالطرد . م١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عدم كفاية الدعوى المستعجلة كدليل عليه في ظل العمل بق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . (الطعن ٢٥٢٤ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٧)
- تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة . م١/٣١ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ١٨/ب ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به ثبوت تمرده على عدم الوفاء بها في مواعيدها المرة تلو الأخرى . قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة في الدعوى . لا يغني عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات مقبولة لهذا التأخير في الدعوى اللاحقة . (الطعن ٥١٠ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨ ، الطعنان ٦٤٢٠ ، ٦٩٣٣ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٩/٣/٢٨)
- تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة م١٨ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به . منع المستأجر الذي مرد على عدم الوفاء بالأجرة في مواعيدها المرة تلو الأخرى من إساءة استعمال التيسير

المخلول له بتفادي الحكم بالإخلاء . مقتضاه . المحكمة التي تنظر طلب الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل . مؤداه . لهذه المحكمة بحث توافر شروط الإخلاء في الدعوى السابقة سواء صحة التكاليف بالوفاء . أو وجود أجرة مستح ة غير متنازع في مقدارها أو شروط استحقاقها . (الطعن رقم ١١٢٣ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤)

مذكرة في دعوى إخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــاع)

أولا : عدم سداد الأجرة راجعا لفعل المدعي :

وحيث أن المدعي عليه قد أنذر على يد محضر المدعي أكثر من مرة بإبلاغه بمكان محدد لسداد القيمة الإيجارية لان المدعي قد دأب على تغيير محل إقامته بصفة مستمرة.

كما أن المدعي لم يقم بالمطالبة بالأجرة القانونية بالإضافة إلى عدم معرفة المدعي عليه لمحل إقامة المدعي لسداد الأجرة إليه .

ومن ثم يعد تأخر المدعي عليه في عدم سداد الأجرة المستحقة كان راجعا لفعل المدعي بسبب تغيير محل إقامته بصفة مستمرة الأمر الذي يجعل هذا مبررا لعدم سداد الأجرة في مواعيدها ومن ثم تكون الدعوى الماثلة مقامة على غير سند من القانون والواقع خليقا بالرفض .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدها دأبت على تغيير محل إقامتها وإنذاره بذلك بما يصلح مبررا لتأخره في سداد الأجرة وتدليله على ذلك بالمستندات التفات الحكم المطعون فيه عن دلالة محاولة عرض الطاعن للأجرة مع عدم وجود ما يفيد سعي المطعون ضدها لطلب الأجرة أو وجود اتفاق يعفيها من هذا السعي وقضاؤه بالإخلاء تأسيسا على أن الطاعن قد تكرر منه التخلف عن سداد الأجرة . خطأ في تطبيق القانون وفساد في الاستدلال " .

(الطعن ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

ثانيا : تغيير محل إقامة المدعي كان سببا في عدم سداد الأجرة في مواعيدها القانونية :

ولما كان الثابت بالأوراق تغيير محل إقامة المدعي الأمر الذي حدي بالمدعي عليه بإنذاره أكثر من مرة لمعرفة محل الإقامة ومن ثم تغيير محل إقامة المدعي بصفة مستمرة هو السبب في تأخر سداد الأجرة وهذا السبب راجعا لفعل المدعي .

وقد قضت محكمة النقض بان :

" الإخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة . شرطه . ثبوت عودة المستأجر للتخلف عن الوفاء بها دون مبررات مقبولة . م١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مؤداه . تمسكه بمبررات تخلفه . أثره . وجوب إطلاع الموضوع عليها وأن تبين في حكمها ما يسوغ رفضها أو قبولها ".

(الطعن ١٢٠٨ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥ ،

الطعن ٩١٠٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- السنـد القـانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء لقيام ورثة المستأجر الأصلي بتغيير النشاط مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــــرة

بدفاع / ....   (المدعي)

ضـــــد

١-..............................

٢-..............................

٣-..............................   (المدعي عليهم)

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أولا : الحكم بإخلائهم من العين المؤجرة لمورثهم موضوع عقد الإيجار المؤرخ   /   /   وذلك لقيامهم بتغيير نشاط العين مع تسليم العين المؤجرة خالية من الأشخاص والمتاع .

ثانيا : إلزام المدعي عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : إخلاء المدعي عليهم من العين المؤجرة لتغيير النشاط لنشاط مغلق للراحة :

تنص المادة (١) من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أن:

" فإذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي ، فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين مورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقا للعقد ، أزواجا وأقارب حتى الدرجة الثانية ، ذكورا وإناثا من قصر وبلغ ، ويستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم ".

واعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل ، لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة .

ولما كان الثابت بالمحضر الإداري رقم ...... لسنة .... والمرفق بالأوراق بان المدعي عليهم قد قاموا بتغيير النشاط من محل ترزي للخياط لمحل سمكرة سيارات مغلق للراحة وهو نشاط يتنافي مع الحياكة والخياطة .

ولما كان الأمر كذلك فإنه يحق للمدعي إقامة هذه الدعوى بقيمة إنهاء عقد الإيجار وإخلاء المدعي عليهم من عين النزاع .

ثانيا : انتهاء عقد إيجار المدعي عليهم بموت مورثهم :

تنص المادة (٢) من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أن :

" استثناء أحكام الفقرة الأولي من المادة السابقة يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه في تلك الفقرة الدرجة الثانية ، متى كانت يده على العين في تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق في البقاء في العين وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقا للعقد ، وينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها " .

ولما كان الثابت بالأوراق وفاة مورث المدعي عليهم بتاريخ / / الأمر الذي يحق معه للمدعي إنهاء عقد الإيجار المؤرخ في / / لوفاة مورث المدعي عليهم .

(بنـــــاء عليـــــه)

نصمم على الطلبات

محام المدعي

[التعليـــق]

- <u>السنـد القانـوني :</u>

المادة (١) من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر النص الآتي :

" فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي ، فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقا للعقد ، أزواجا وأقارب حتى الدرجة الثانية ، ذكورا وإناثا من قصر وبلغ ، ويستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم " .

واعتبارا من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل ، لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمرة واحدة .

المادة (٢) من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

استثناء من أحكام الفقرة الأولى من المادة السابقة يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه في تلك الفقرة الدرجة الثانية ، متى كانت يده على العين في تاريخ نشر هذا

القانون تستند الى حقه السابق في البقاء في العين وكان يستعملها في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقا للعقد ، وينتهي العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها .

مذكرة في دعوى إخلاء لاستعمال العين المؤجرة
في أغراض منافية للآداب العامة
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ..... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : الحكم بإخلاء العين موضوع عقد الإيجار المؤرخ / / لأن المدعي عليه قد استعمل العين المؤجرة بطريقة منافية للآداب العامة لقيامة بـ .... وقد ثبت ذلك بحكم قضائي نهائي في الجنحة رقم .... لسنة .... الصادر من محكمة ....

ثانيا : إلزام المدعي عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : إخلاء المدعي عليه من العين المؤجرة لإساءة استعمال العين المؤجرة في أغراض منافية للآداب العامة بحكم قضائي نهائي :

تنص الفقرة د من المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

" لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

أ- ....

ب- ....

ج- ....

د- إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة .... أو في أغراض منافية للآداب العامة .

ولما كان الثابت بالحكم النهائي المرفق بالأوراق رقم .... لسنة .... بان المدعي عليه قد صدر عليه حكم نهائي قطعي بحبسه .... لارتكابه بالعين المؤجرة أغراض منافية للآداب العامة .

ولما كان الأمر كذلك فإنه يحق للمدعي إقامة هذه الدعوى عملا بنص المادة ١٨ /د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

أ) ....

ب)................

ج) ....

د) إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة .... أو في أغراض منافية للآداب العامة .

مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد الضرائب العقارية
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(مدعي)**

ضـــد

.... **(مدعي عليه)**

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : الحكم بإخلاء المدعي عليه من العين المؤجرة التي أستأجرها موضوع عقد الإيجار المؤرخ / / والمبينة بصدر صحيفة افتتاح الدعوى وذلك لامتناعه عن سداد الضرائب العقارية المفروضة على العين إستئجارة عن المدة من شهر .... حتى شهر ....

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــاع)

أولا : تخلف المستأجر (المدعي عليه) عن سداد الضرائب العقارية بأخذ حكم عدم سداد الأجرة :

تنص المادة (١٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن :

" وتقدر أجرة المباني المرخص في إقامته من تاريخ العمل بهذا القانون على الأسس الآتية :

أ- صافي عائد استثمار العقار بواقع ٧% (سبعة في المائة) من قيمة الأرض والمباني .

ب- مقابل استهلاك رأس المال والمصروفات الإصلاحات والصيانة والإدارة بواقع ٣% (ثلاثة في المائة) من قيمة المباني .

ومع مراعاة الإعفاءات المقررة في شان الضريبة على العقارات المبينة يضاف على الأجرة المحدد وفقا لما يخصها من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية كل ذلك مع عدم الإخلال بأحكام القوانين الأخرى الخاصة بالتزامات كل من المؤجرين بشأن الضرائب والرسوم ، ويلتزم المستأجر بأداء هذه الضرائب والرسوم إلى المؤجر مع الأجرة الشهرية ، يترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سداد الأجرة .

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المدعي عليه لم يقم بسداد الضرائب العقارية وبأن الذي قام بسدادها هو المدعي بموجب إيصالات سداد تم تقديمها بجلسة / /

ولما كان المدعي عليه هو الملزم بسداد الضرائب العقارية الأمر الذي يحق معه للمدعي إقامة هذه الدعوى .

وقد قضت محكمة النقض بأن

" الضريبة على العقارات المبنية وملحقاتها . ق٥٦ لسنة ١٩٥٤ . مسئولية مالك العقار أمام الجهة الإدارية عن سدادها تحمل عبء الضريبة . وقوعه على عاتق المستأجر وحده في ظل قوانين إيجار الأماكن " .

(الطعن ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن

" القيمة الإيجارية ماهيتها . مقابل صافي فائدة استثمار العقار ومقابل استهلاك المبني ومصاريف الصيانة والإدارة . شمولها الضرائب الأصلية والإضافية . تخلف المستأجر عن الوفاء بها . خضوعه لذات الأحكام المترتبة على عدم سداد الأجرة .

(الطعن ١٦٢٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- السنـد القـانـونـي :

المادة (١٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

وتقدر أجرة المبنى المرخص في إقامته من تاريخ العمل بهذا القانون على الأسس الآتية :

أ) صافي عائد استثمار العقار بواقع ٧% (سبعة في المائة) من قيمة الأرض والمباني .

ب) مقابل استهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاحات والصيانة والإدارة بواقع ٣% (ثلاثة في المائة) من قيمة المباني .

ومع مراعاة الإعفاءات المقررة في شأن الضريبة على العقارات المبينة يضاف الى الأجرة المحددة وفقا لما يخصها من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية كل ذلك مع عدم الإخلال بأحكام القوانين الأخرى الخاصة بالتزامات كل من المؤجرين والمستأجرين بشأن الضرائب والرسوم ، ويلتزم المستأجر بأداء هذه الضرائب والرسوم الى المؤجر مع الأجرة الشهرية ، يترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سداد الأجرة .

- ملحـوظـة :

يجب لإقامة هذه الدعوى أن يكون قد الإيجار سابق على تطبيق القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

- أحكـام النقـض :

- القيمة الايجارية . ماهيتها . مقابل صافي فائدة استثمار العقار ومقابل استهلاك المبنى ومصاريف الصيانة والإدارة . شمولها الضرائب الأصلية والإضافية . تخلف المستأجر عن الوفاء بها . خضوعه لذات الأحكام المترتبة على عدم سداد الأجرة . (الطعن ١٦٢٥ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
- المباني المنشأة لأغراض السكنى . إعفاؤها من الضرائب على العقارات المبينة . م١ ق١٦٩ لسنة ١٩٦١ . وجوب تخفيض أجرتها بما يعادل الضريبة المعفاة . استثناء الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى من هذا الإعفاء . ق٤٦ لسنة ١٩٦٨ . (الطعن ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
- ضريبتا الدفاع والأمن القومي على العقارات المبينة قبل إلغائها . الأصل وقوعهما على عاتق المالك . تحمل المستأجر عبء سدادهما في ظل قوانين إيجار الأماكن . علة ذلك . ق٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ ، ١٠٨ لسنة ١٩٦٢ المعدل ، ق٢٣ لسنة ١٩٦٧ ، ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . (الطعن ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)
- الضريبة على العقارات المبنية وملحقاتها . ق٥٦ لسنة ١٩٥٤ . مسئولية مالك العقار أمام الجهة الإدارية عن سدادها تحمل عبء الضريبة . وقوعه على عاتق المستأجر وحده في ظل قوانين إيجار الأماكن . علة ذلك . (الطعن ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

مذكرة في دعوى إخلاء لإقامة المستأجر مبني مكونا من أكثر من ثلاث وحدات مملوكا له مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أولا : الحكم بإخلاء المدعي عليه من العين المؤجرة موضوع عقد الإيجار الدعوى الماثلة وتسليم العين للمدعي .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفــــاع)

أولا : ثبوت سيطرة المدعي عليه على المبني وتمتعه عليه بسلطات المالك :

بموجب عقد إيجار مؤرخ / / يستأجر المدعي عليه من المدعي ما هو عبارة عن .... والكائن بـ.......... في مقابل أجرة شهرية قدرها .... تدفع كل أول شهر .

ولما كان المدعي عليه قد قام مبني مملوكا له كائن بـ .... يتكون من أكثر من ثلاث وحدات في تاريخ لاحق لاستئجاره الشقة ملك المدعي .

وحيث أن المدعي طالب المدعي عليه وديا بتوفير شقة في عمارته المملوك له (لابنه ....) حتى الدرجة الثانية مع الاحتفاظ بسكنه الذي يستأجره أو يترك السكن الأخير ولكن لم يتمثل وديا – مما حدا بالمدعي بإنذاره على يد محضر كما حرر له المحضر الإداري رقم .... لسنة ...... والذي تمت فيه معاينة العقار ملك المدعي عليه وإثبات حالته والذي ثبت فيه أنه يتكون من ثلاث وحدات وهي خالية من أي حقوق للغير .

ولما كان الثابت سيطرة المدعي عليه فعلا على المبني وتمتعه عليه بسلطات المالك .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .مناطه. أن تكون وحدات المبني الذي أقامه المستأجر أكثر من ثلاث وحدات تامة البناء وصالحة للانتفاع بها وان يظل المبني مملوكا له حتى تاريخ رفع الدعوى . كفاية ثبوت سيطرته على المبني وتمتعه عليه بسلطات المالك ".

(الطعن ١٥٨٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٥/٦/١ ،

الطعن ٧٧٢ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/٢/١٨)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بان :

" تطبيق نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .مناطه. إقامة المستأجر بعد العمل بأحكامه مبني مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية تامة البناء وصالحة للانتفاع بها معدة للإقامة بعد نفاذ القانون المذكور" .

(الطعن ٥١١٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٢)

ثانيا : تمام بناء وحدات المبني وإعداده للسكني :

الثابت من المحضر الإداري سالف الذكر والمرفق بالأوراق بان المدعي عليه قد أعد وحدات المبني وأصبح جاهزا للسكني بعد نفاذ القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مما يجب على المحكمة الماثلة القضاء بإخلاء المدعي عليه من عين النزاع .

وقد قضت محكمة النقض بان :

" سريان حكم المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .مناطه. تمام بناء الوحدات وإعدادها للسكني فعلا بعد نفاذ القانون المذكور ".

(الطعن ١١٧٣٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠ ،

نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ "هيئة عامة" مجموعة المكتب الفني س٤١ ع٢ ص٥)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"النصاب المتطلب لإعمال حكم المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .مناطه. إقامة أكثر من ثلاث وحدات سكنية دون اشتراط أن تكون الواحدة الزائدة وحدة كاملة .

(الطعن ٨٩٨ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٥/٨)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

● <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٢٢) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

.... إذا أقام المستأجر مبنى مملوك له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات في تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذي يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد

أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذي أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التي يستأجرها منه .

- أحكــام النقــض :

- ثبوت امتلاك الطاعن لخمس وحدات سكنية في العقار الذي أقامه بعد استئجاره لعين النزاع وأنه قد تصرف بالبيع في أربع وحدات منها لأفراد أسرته بموجب عقد بيع غير مسجل قبل رفع الدعوى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء تأسيسا على أن عدم تسجيل الطاعن عقد بيع تلك الوحدات ينفي خروجها عن ملكه ويسقط حقه في الخيار المنصوص عليه في المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ خطأ وقصور وفساد في الاستدلال . علة ذلك . (الطعن ١٥٨٠ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٥/٦/١)
- إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن تكون وحدات المبنى الذي أقامه المستأجر أكثر من ثلاث وحدات تامة البناء وصالحة للانتفاع بها وأن يظل المبنى مملوكا له حتى تاريخ رفع الدعوى . كفاية ثبوت سيطرته على المبنى وتمتعه عليه بسلطات المالك . (الطعن ١٥٨٠ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٥/٦/١ ، الطعن ٧٧٢ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/٢/١٨)
- إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن يكون المبنى المملوك للمستأجر هو الذي أقامه . مؤداه . عدم سريان هذا النص على ما تملكه المستأجر بالشراء أو الميراث أو غير ذلك من أسباب كسب الملكية . علة ذلك . (الطعن ٩٧٧ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٢/١٣)
- تمسك الطاعن بأن الوحدات السكنية بالعقار الذي أقامه لا يصلح فيها للسكنى سوى وحدتين فقط وأن الباقي لم يتم تشطيبه . ورود تقرير الخبير مؤيدا به . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لإقامته مبنى مكونا من أكثر من ثلاث وحدات سكنية صالحة للانتفاع بها . خطأ . (الطعن ٨٩٨ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٥/٨)

- النصاب المتطلب لإعمال حكم المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . إقامة أكثر من ثلاث وحدات سكنية دون اشتراط أن تكون الواحدة الزائدة وحدة كاملة . (الطعن ٨٩٨ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٥/٨)
- تطبيق نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . إقامة المستأجر بعد العمل بأحكامه مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية تامة البناء وصالحة للانتفاع بها معدة للإقامة فيها بالفعل بعد نفاذ القانون المذكور . (الطعن ٥١١٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٢)
- انتهاء الحكم المطعون فيه الى توافر مناط أعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ استنادا الى المحضر الإداري الذي كان مطروحا على الحكم الناقض الذي لم يجد فيه كفاية للتدليل على تاريخ إنشاء المبنى الذي أقامه الطاعن . فساد في الاستدلال . علة ذلك . (الطعن ١١٧٣٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠ ، نقض جلسة ١٩٨٩/٥/٢٥ مجموعة لمكتب الفني س٤٠ ع٢ ص٤٠٠)
- نص المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريان حكمها على حالات البناء التي تتم وتكون معدة للسكن فعلا بعد نفاذه في ١٩٨١/٧/٣١ . علة ذلك . (الطعن ١١٧٣٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠ ، نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ "هيئة عامة" مجموعة لمكتب الفني س٤١ ع٢ ص٥)
- سريان حكم المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . تمام بناء الوحدات وإعدادها للسكنى فعلا بعد نفاذ القانون المذكور . (الطعن ١١٧٣٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠ ، نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ "هيئة عامة" مجموعة المكتب الفني س٤١ ع٢ ص٥)

مذكرة في دعوى إخلاء لإقامة المستأجر مبني
مكونا من ثلاث وحدات مملوكا له
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم .....لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : المدعي عليه يمتلك العقار عن طريق الميراث :

تنص المادة (٢٢) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأن :

" إذا أقام المستأجر مبني مملوك له يتكون أكثر من ثلاث وحدات في تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذي يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبني الذي أقامه بما لا يجاوز مثلي الأجرة المستحقة له عن الوحدة التي يستأجرها منه .

ولما كان الثابت بالأوراق بان المدعي عليه لم يقم المبني المكون من ثلاثة وحدات لأنه يمتلك هذا العقار عن طريق الميراث خلفا لوالدة الأمر الذي لا ينطبق في حقه النص .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" إعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ .مناطه. أن يكون المبني المملوك للمستأجر هو الذي أقامه .مؤداه. عدم سريان هذا النص على ما تملكه المستأجر بالشراء أو الميراث أو غير ذلك من أسباب كسب الملكية .

(الطعن ٩٧٧ لسنة ٧٤ق جلسة ٢٠٠٥/٢/١٣)

ثانيا : عدم انطباق أحكام نص المادة ٢/٢٢ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على واقعة الدعوى :

وحيث أن الثابت بأن المدعي عليه قد ورث المبني عن طريق الميراث كما أنه لا يجوز تطبيق أحكام نص المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الدعوى الماثلة لأن المبني قد أل إليه بعد نفاذ القانون في ١٩٨١/٧/٣١ .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" نص المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .سريان حكمها على حالات البناء التي تتم وتكون معدة للسكن فعلا بعد نفاذه في ١٩٨١/٧/٣١ ".

(الطعن ١١٧٣٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠ ،

نقض جلسة ١٩٩٤/٥/١٢ "هيئة عامة" مجموعة المكتب الفني س٤١ ع٢ ص٥)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" انتهاء الحكم المطعون فيه إلى توافر مناط أعمال نص المادة ٢/٢٢ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ استنادا إلى المحضر الإداري الذي كان مطروحا على الحكم الناقض الذي لم يجد فيه كفاية للتدليل على تاريخ إنشاء المبني الذي أقامه الطاعن . فساد في الاستدلال ".

(الطعن ١١٧٣٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/٤/٣٠ ،

نقض جلسة ١٩٨٩/٥/٢٥ مجموعة المكتب الفني س٤٠ ع٢ ص٤٠٠)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

﴿التعليـــق﴾

- السنـد القانـوني :

أنظر الصيغة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر الصيغة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء لانتهاء عقد إيجار الغير مصري
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ....لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : إخلاء المدعي عليه من العين موضوع الدعوى الماثلة وذلك لإنتهاء مدة إقامته بالبلاد .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : :انتهاء عقد إيجار المدعي عليه بقوة القانون لانتهاء مدة إقامته بمصر :

تنص المادة (١٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن :

" تنتهي بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدد المحددة قانونا لإقامتهم بالبلاد"

.

وبالنسبة للأماكن التي يستأجرها غير المصريين في تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب إخلائها إذا ما انتهت إقامة المستأجر غير المصري في البلاد .

وتثبت إقامة غير المصري بشهادة من الجهة الإدارية المختصة ويكون إعلان غير المصري الذي انتهت إقامته قانونا عن طريق النيابة العامة .

ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون في جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد.

ولما كان الثابت من حافظة مستندات المدعي والمرفقة بالأوراق انتهاء مدة إقامة المدعي عليه في البلاد الأمر الذي يترتب عليه إنهاء عقد إيجاره بقوة القانون .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" عقود الإيجار الصادرة للأجانب والقائمة وقت العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ انتهائها بقوة القانون بانتهاء المدة المحددة لإقامتهم في البلاد . عقود الإيجار المبرمة لصالحهم قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور . للمؤجر حق إخلائهم من العين المؤجرة بانتهاء إقامتهم بالبلاد" .

(الطعن ٣٢٢٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٩ ،

الطعن ٢٨٢٥ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٣/١٦)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

● السنـد القـانـونـي :

المادة (١٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

تنتهي بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدد المحددة قانونا لإقامتهم بالبلاد .

وبالنسبة للأماكن التي يستأجرها غير المصريين في تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب إخلائها إذا ما انتهت إقامة المستأجر غير المصري في البلاد .

وتثبت إقامة غير المصري بشهادة من الجهة الإدارية المختصة ويكون إعلان غير المصري الذي انتهت إقامته قانونا عن طريق النيابة العامة .

ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون في جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد

● أحكـام النقـض :

- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وقت العمل بق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . طلب انتهائها بانتهاء إقامة الأجنبي . رخصة للمؤجر . استمرارها لصالح الزوجة المصرية للأجنبي . شرطه . قيام العلاقة الزوجية وعدم مغادرتها البلاد بصفة نهائية . (الطعن ٨٧١٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)
- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والقائمة وقت العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ انتهائها بقوة القانون بانتهاء المدة المحددة لإقامتهم في البلاد . عقود الإيجار المبرمة لصالحهم قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور . للمؤجر حق إخلائهم من العين المؤجرة بانتهاء إقامتهم بالبلاد . (الطعن ٣٢٢٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٩ ، الطعن ٢٨٢٥ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٣/١٦)
- الترخيص للمستأجر الأجنبي بعد انتهاء مدة إقامته بإقامة لاحقة . لا اثر له . على عقد الإيجار الذي انتهى بقوة القانون . علة ذلك . (الطعن ٣٢٢٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٩)

- **نص المادة ١٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانه على الأماكن المؤجرة للسكنى دون غيرها . إعلان المستأجر الأجنبي الذي انتهت إقامته بالبلاد عن طريق النيابة العامة . عدم خروجه على القواعد العامة لإعلان الأشخاص الطبيعيين المقيمين بالخارج . (الطعن ٢٥٣٨ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٤ ، الطعن ١٠٠٤ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٠)**

مذكرة في دعوى إخلاء لانتهاء عقد الإيجار الغير مصري
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... **(المدعي)**

ضــــد

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوى رقم ......لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفــــاع)

أولا : إخلاء المدعي عليه من العين المؤجرة بقوة القانون لانتهاء مدة إقامته بالبلاد :

ولما كان الثابت بالأوراق انتهاء مدة إقامة المدعي عليه بالبلاد الأمر الذي يترتب عليه إخلائه من العين المؤجرة ولا يقدح في ذلك الترخيص له بعد انتهاء مدة إقامته بإقامة لاحقه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"الترخيص للمستأجر الأجنبي بعد انتهاء مدة إقامته لاحقة . لا أثر له . على عقد الإيجار الذي انتهي بقوة القانون ".

(الطعن ٣٢٢٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٩)

ولما كان الأمر كذلك فإنه يجب على محكمة الموضوع القضاء بإخلاء المدعي عليه من عين النزاع تطبيقا لما أنتظمته المادة (١٧) من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تنص على أن :

"تنتهي بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحدد قانونا لإقامتهم بالبلاد "

(بنــــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- <u>السنـد القانـونى :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

<u>أحكـام النقـض :</u> **أنظر المذكرة السابقة .**

مذكرة في دعوى إخلاء انتهاء عقد الإيجار الغير مصري
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المدعي عليه)**

ضــــد

.... **(المدعي)**

في الدعوى رقم ....لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : استمرار عقد إيجار موضوع الدعوى الماثلة لصالح الزوجة المصرية (المدعي عليها) :

ولما كان الثبت بالأوراق بان المدعي عليها مصرية لأجنبي وبالتالي لا ينتهي عقد إيجار بالنسبة لها بانتهاء إقامة زوجها الأجنبي لأن العلاقة الزوجية ما زالت مستمرة وقائمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وقت العمل بق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . طلب انتهائها بانتهاء إقامة الأجنبي . رخصة للمؤجر. استمرارها لصالح الزوجة المصرية للأجنبي .شرطه. قيام العلاقة الزوجية وعدم مغادرتها البلاد بصفة نهائية ".

(الطعن ٨٧١٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات

محام المدعي عليها

﴿ التعليـــق ﴾

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى طرد المستأجر العين المفروشة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع /..................... (المدعي عليه)

ضـــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ...... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : تأجير عين النزاع مفروشة كان استعمالا للحق الذي خوله نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .مؤداه. عدم جواز اعتبار الإجارة التي تستند إليه صحيحة ونافذة في حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم اعتباره مانعا من بحث اثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم به . اعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم اتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد العقد .أثره. انتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لأخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن .

(الطعن ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٩)

ولما كان الثابت بالمحضر الإداري رقم ..... لسنة ...... والمرفق بالأوراق بان المدعي عليه أجر العين موضوع الدعوى الماثلة مفروشة كان في حدود الرخصة المخولة له بالمادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم ينتفي في حقه تنازله عن العين المؤجرة لأن التأجير قد كان في حدود الحق المخول له من قبل المادة ٤٠ من القانون سالف الذكر ولا يقدح في ذلك عدم دستورية هذه المادة بعد ذلك .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"تمسك الطاعن بان تأجيره عين النزاع مفروشة إلى الشركة المطعون ضدها الثانية حدود الرخصة المخولة له بالمادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإخطاره الشركة بعدم تجديد العقد والإخلاء عقب صدور حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك النص . إطراح الحكم المطعون فيه هذا

الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن استنادا إلى أنه يمتنع على المحاكم تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من تاريخ العمل

بالقانون المتضمن له بما يكون معه الطاعن قد خالف شروط العقد وأجر العين من باطنه إلي الشركة المطعون ضدها الثانية دون أذن كتابي صريح من المالك . خطأ وفساد في الاستدلال " .

(الطعن ٢٥٦٨ لسنه ٦٨ق جلسه ١٩٩٩/١٢/٢٠)

وقد قضت محكمه النقض أيضا بأن:

"تمسك الطاعن بأن الحجرة الذي أجراها من الباطن مفروشة من المكتب المؤجر له كان استعمالا للحق الذي خوله نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وانتهت العلاقة قبل الحكم بعدم دستوريه هذا النص وبأن نيته لم تتجه إلي مخالفه حظر التأجير من الباطن .دفاع جوهري .انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن التأجير الجزئي يعتبر تأجيرا من الباطن يجيز الإخلاء بعد صدور الحكم بعدم دستورية النص المذكور . خطأ . عدم حجية بحث ما إذا كان التأجير قد وقع على جزء من العين وفقا لما يجيزه النص أم وقع على خلافه .

(الطعن ٢٠٢٠ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٣٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

لا يجوز للمالك في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقا لأحكام هذا القانون أن يؤجر سوى وحدة واحدة مفروشة في العقار الذي يملكه وفي تطبيق هذه المادة يعتبر الشخص وزوجة وأولاده القصر مالكا واحد ،

واستثناء من ذلك يجوز للمالك أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة في أى من الأحوال أو الأغراض الآتية :

أ) التأجير لإحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية و القنصلية أو المنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب أو للأجانب المرخص لهم بالعمل أو بالإقامة بجمهورية مصر العربية .

ب) التأجير للسائحين الأجانب أو لإحدى الجهات المرخص لها في مباشرة السياحة بغرض إسكان السائحين وذلك في المناطق التي يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة بالاتفاق مع المحافظ المختص على أنه إذا اتخذت الملكية شكل وحدات مفرزة في عقارات ، فإنه لا يكون للمالك في هذه الحالة سوى تأجير وحدتين مفروشتين في كل مدينة لهما تعددت الوحدات المملوكة له ، وذلك بنفس الشروط والأوضاع المبينة بهذه المادة كما يكون للمالك إذا أقام خارج الجمهورية بصفة مؤقتة أن يؤجر سكنه مفروشا أو خاليا وعليه في هذه الحالة أن يخطر المستأجر أجلا مدته ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره ليقوم بإخلاء العين وردها الى مالكها ، وإلا اعتبر شاغلا للعين دون سند قانوني وذلك أيا كانت مدة الإيجار المتفق عليها .

المادة (٤٠) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

هذه المادة حكم بعدم دستوريتها :

المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فقرة أخيرة :

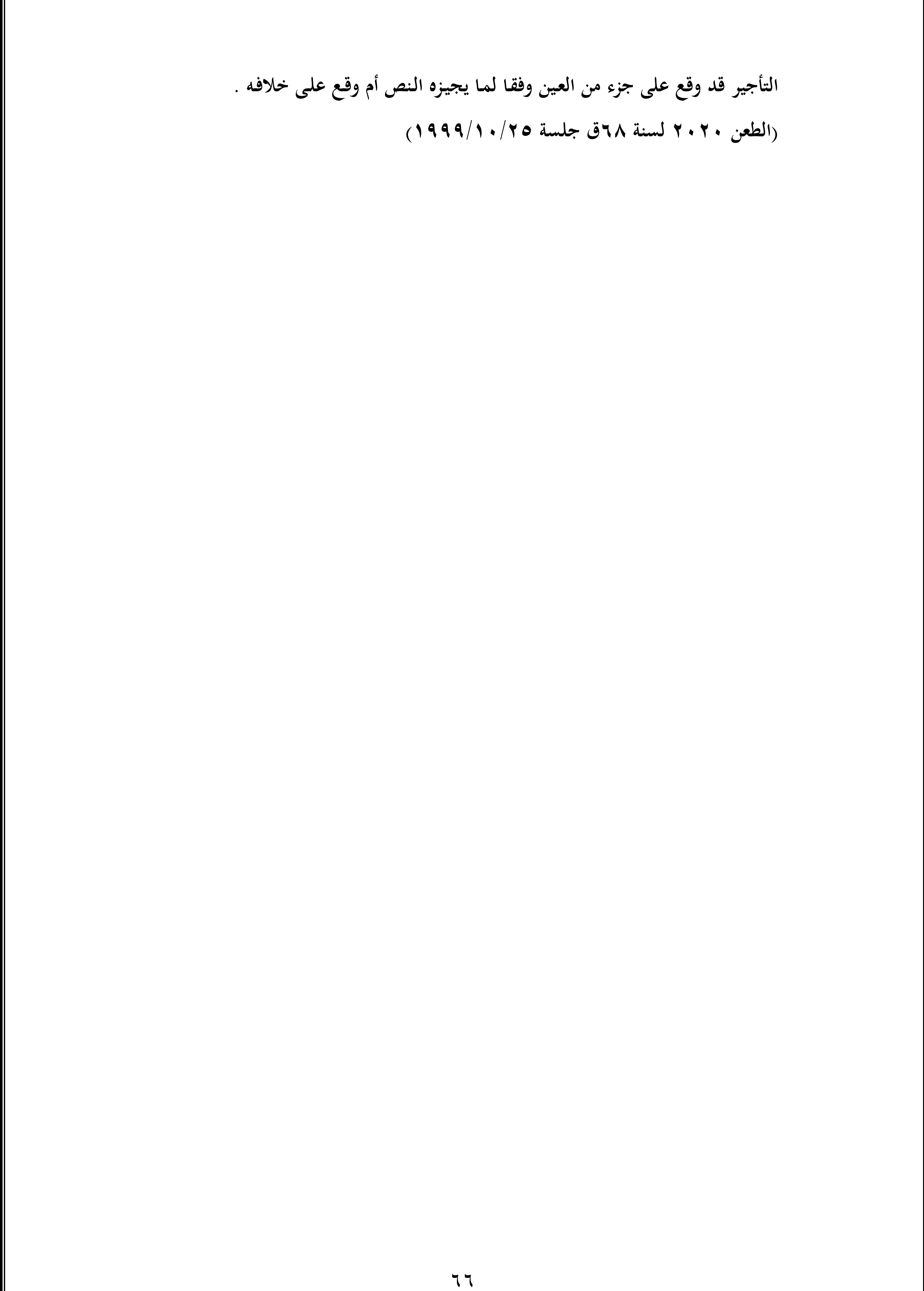
....

ومع عدم الإخلال بالأسباب المشار إليها لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة .

- أحكــام النقــض :
  - انعقاد عقد الإيجار المفروش محل النزاع لمدة خمس سنوات قابلة للتجدد لمدة أخرى ما لم يتم التنبيه من أحد الطرفين على الآخر برغبته في إنهاء العقد قبل المدة المحددة بثلاثة أشهر . مؤداه . عدم إعلان الرغبة خلال هذه المدة . أثره . تجدد العقد لمدة أخرى مساوية لمدته . انتهاء الحكم المطعون فيه الى تجدده لمدة مساوية لقبض الأجرة مخالفا المعنى الظاهر لعبارات العقد . فساد وقصور . (الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٩)
  - تمسك الطاعن في دفاعه بأن المالكة السابقة للعقار وافقت له على التأجير المفروش قبل بيعها العقار للمطعون ضده وتدليله على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . التفات الحكم المطعون فيه عن بحثه وتمحيصه والرد عليه . قصور . (الطعن ٢٥١٣ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠)
  - طلب المؤجر فسخ عقد الإيجار المفروش وتسليمه العين خالية كأثر لهذا الفسخ قضاء الحكم المطعون فيه بفسخ عقدى الإيجار الأصلي والمفروش

استنادا الى أن طلبه يتضمن الإخلاء للتأجير من الباطن دون موافقة المالك . خطأ . علة ذلك . (الطعنان ١٠١٢ ، ١٩٥ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

- الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . عدم جواز اعتبار الإجارة التي تستند إليه صحيحة ونافذة في حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية . عدم اعتباره مانعا من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم به . اعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم اتجاه نيته الى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد . أثره . انتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن . (الطعن ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)
- تمسك الطاعن بأن تأجيره عين النزاع مفروشة الى الشركة المطعون ضدها الثانية في حدود الرخصة المخولة له بالمادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإخطاره الشركة بعدم تجديد العقد والإخلاء عقب صدور حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية ذلك النص . اطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن استنادا الى أنه يمتنع على المحاكم تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من تاريخ العمل بالقانون المتضمن له بما يكون معه الطاعن قد خالف شروط العقد وأجر العين من باطنه الى الشركة المطعون ضدها الثانية دون إذن كتابي صريح من المالك . خطأ وفساد في الاستدلال . (الطعن ٢٥٦٨ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٠)
- تمسك الطاعن بأ ن الحجرة الذي أجرها من الباطن مفروشة من المكتب المؤجر له كان استعمالا للحق الذي خوله نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وانتهت العلاقة قبل الحكم بعدم دستورية هذا النص وبأن نيته لم تتجه الى مخالفة حظر التأجير من الباطن . دفاع جوهري . انتهاء الحكم المطعون فيه الى أن التأجير الجزئي يعتبر تأجيرا من الباطن يجيز الإخلاء بعد صدور الحكم بعدم دستورية النص المذكور . خطأ . عدم حجية بحث ما إذا كان



التأجير قد وقع على جزء من العين وفقا لما يجيزه النص أم وقع على خلافه .

(الطعن ٢٠٢٠ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٥)

مذكرة في دعوى طرد المستأجر العين المفروشة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : مرافقة المالكة السابقة على التأجير مفروش :

وحيث أن المالكة السابقة قد وافقت للمدعي عليه التأجير المفروش ومن ثم تسري هذه الموافقة في حق المالك الجديد (المدعي) وعلى ذلك تضحي لدعوى المدعي على علي غير أساس خليقا بالرفض .

وقد قضت محكمة النقض بان :

"تمسك الطاعن في دفاعه بان المالكة السابقة للعقار وافقت له على التأجير المفروش قبل بيعها العقار للمطعون ضده وتدليله على ذلك بالمستندات .دفاع جوهري . التفات الحكم المطعون فيه عن بحثه وتمحيصه والرد عليه .قصور.

(الطعن ٢٥١٣ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠/٢/٢٠٠٠)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى طرد المستأجر العين المفروشة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المدعي عليه)**

ضـــد

.... **(المدعي)**

في الدعوى رقم ..... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : تجدد عقد الإيجار المفروض لمدة مماثلة :

ولما كان الثابت بالأوراق وعقد الإيجار المؤرخ / / بأنه إذا لم يعلن المدعي عليه رغبته بإنهاء عقد الإيجار يجدد لمدة مماثلة .

ولما كان الثابت بان المدعي لم يعلن برغبته في إنهاء عقد الإيجار قبل المدة المحددة بثلاثة أشهر يجدد عقد الإيجار لمدة مماثلة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"انعقاد عقد الإيجار المفروش محل النزاع لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد لمدة أخرى ما لم يتم التنبيه من أحد الطرفين على الآخر برغبته في إنهاء العقد قبل المدة المحددة بثلاثة أشهر . مؤداه . عدم إعلان الرغبة خلال هذه المدة .أثره . تجدد العقد لمدة أخرى مساوية لمدته" .

(الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٩)

ولما كان الأمر كذلك فإنه تضحي دعوى المدعي على غير أساس خليقا بالرفض .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- <u>السنـد القانـوني :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى صورية عقد إيجار مفروش
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــــرة

بدفاع/ .... **(المدعي)**

ضـــــد

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أولا : الحكم بصورية عقد الإيجار المفروش في الدعوى الماثلة واعتبار العين المؤجرة خالية:

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : صورية عقد إيجار مفروش موضوع الدعوى الماثلة :

يمتلك المدعي عليه عقار كائن بشارع .... قسم .... محافظة ولرغبته الحصول على قيمة إيجارية أكبر من قيمة المربوط عليها العوايد أو ما أرصدته لجنة تحديد الأجرة للشقق الخالية بالعقار ملكه فقد دأب إلى تحرير عقود باعتبارها مفروشة وتأسيسها بما لا يفي بالغرض .

وحيث أن ظروف المدعي واحتياجه لسكن أضطر إلى تحرير عقد مؤرخ / / لشقة بالدور .... رقم ....بقيمة إيجارية يدرها ....بالعقار سالف الذكر ملك المدعي عليه باعتبار العين مؤجرة مفروشة وأرفق بالعقد قائمة منقولات لا تفي بالغرض باعتبار – العين المؤجرة سكن للمدعي وأسرته وهو واضح من مطالعة القائمة المرفقة – مما حدا بالمدعي استخراج شهادة من العوايد العقارية ثبت فيها أن القيمة الإيجارية للشقة .... سكن المدعي هو .... جنيها مما يؤكد صورية العقد .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"اعتبار المكان مفروش . وجوب اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ذات قيمة تغلب منفعتها منفعة العين خالية . العبرة في وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد" .

(الطعن ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن

"اشتمال الإجارة على عناصر أكثر أهمية من المكان في حد ذاته بحيث يتعذر الفصل بين مقابل الإيجار للمكان وبين مقابل الانتفاع بمزايا تلك العناصر . أثره . عدم خضوع الإجارة لقانون إيجار الأماكن . العبرة في تحديد طبيعة العين المؤجرة بما يتضمنه العقد متى كان مطابقا لحقيقة الواقع وانصرفت إليه إرادة المتعاقدين ".

(الطعن ١٠١٨ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠،الطعن ٢٤٣١ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٢ ،الطعن ٤٨٧ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢)

ثانيا : العبرة بأن عقد الإيجار صوري بحقيقة الواقع :

العين المؤجرة .قيام المؤجر بإعدادها بتجهيزات وعناصر لازمة لتشغيلها . صيرورتها منشأة مركبة من عدة عناصر . عدم اعتبار المكان وحدة الغرض الأساسي من الإجارة . مؤداه . خضوعها للقواعد العامة في القانون المدني . لا يغير من هذا الوصف قيام المستأجر بتزويدها بأدوات ومنقولات أخرى .

(الطعن ٩٨٠ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢،

الطعن ٢٢٣٧ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)

ولما كان الثابت بالأوراق والمحضر الإداري المرفق بالدعوى بأن العين المؤجرة كانت للسكني وبان قيام المؤجر بإعدادها بالمنقولات كان صوريا .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة أو صوريتة . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغا له سند في الأوراق . عدم التزامها بندب خبير متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها " .

(الطعن ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بان :

" وصف العين المؤجرة . العبرة فيه بحقيقة الحال وقت التعاقد وما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين ".

(الطعن ٩٨٠ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)

ولما كان والحالة هذه فإنه يحق للمدعي أن يثبت هذه الصورية بطريق الإثبات لتصحيح الالتزام الصوري وتحديد الأجرة القانونية للعين واسترداد فروق الأجرة منذ تاريخ العقد الصوري الحاصل / / والحكم باعتبار العين المؤجرة للطالب خالية .

(بنـــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- <u>أحكـام النقـض :</u>
- **صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه . عجزه عن ذلك . أثره . وجوب . أعمال ظاهر نصوص العقد . (الطعن ١٩٤٩ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)**
- **لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرض أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه من قرائن قضائية . سلطتها في تقدير أقوال الشهود في هذا الصدد واستخلاص الواقع منها . شرطه . (الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠ ، الطعن ٢١١٢ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/١٠/١٦)**
- **العين المؤجرة . قيام المؤجر بإعدادها بتجهيزات وعناصر لازمة لتشغيلها . صيرورتها منشأة مركبة من عدة عناصر . عدم اعتبار المكان وحدة الغرض الأساسي من الإجارة . مؤداه . خضوعها للقواعد العامة في القانون المدني . لا يغير من هذا الوصف قيام المستأجر بتزويدها بأدوات ومنقولات أخرى . (الطعن ٩٨٠ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢ ، الطعن ٢٢٣٧ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٢)**
- **وصف العين المؤجرة . العبرة فيه بحقيقة الحال وقت التعاقد وما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين . (الطعن ٩٨٠ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢)**
- **اشتمال الإجارة على عناصر أكثر أهمية من المكان في حد ذاته بحيث يتعذر الفصل بين مقابل الإيجار للمكان وبين مقابل الانتفاع بمزايا تلك العناصر . أثره . عدم خضوع الإجارة لقانون إيجار الأماكن . العبرة في تحديد طبيعة العين المؤجرة بما يتضمنه العقد متى كان مطابقا لحقيقة الواقع وانصرفت إليه إرادة المتعاقدين . (الطعن ١٠١٨ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠ ، الطعن ٢٤٣١ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٢ ، الطعن ٤٨٧ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢)**

- **اعتبار المكان المؤجر مفروش . وجوب اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ذات قيمة تغلب منفعتها منفعة العين خالية . العبرة في وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد.(الطعن ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)**
- **تقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة أو صوريته . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغا له سند في الأوراق . عدم التزامها بندب خبير متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها . (الطعن ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٢)**

مذكرة في دعوى صورية عقد إيجار مفروش
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم .... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : جدية عقد الإيجار :

ولما كان الثابت بالأوراق وقائمة منقولات بأن العين المؤجرة بغرض الإيجار المفروش وبان الدعوى الماثلة ما هي إلا وسيلة ضغط على المدعي عليه لتجديد عقد الإيجار والتهرب من الأجرة المستأجرة على المدعي عليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرض أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما استنبطه من قرائن قضائية . سلطتها في تقدير أقوال الشهود في هذا الصدد واستخلاص الواقع منها" .

(الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٠،

الطعن ٢١١٢ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/١٠/١٦)

ثانيا : إثبات صوريه الإيجار المفروش يقع على عائق المدعي

ولما كان الثابت بالأوراق بان المدعي قد أدعي كذبا صورية عقد الإيجار ولم يثبت ذلك ومن ثم يجب على محكمة الموضوع أعمال ظاهر نصوص عقد الإيجار .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"صورية عقد الإيجار المفروش . إثباته على من يدعيه .عجزه عن ذلك . أثره . وجوب . أعمال ظاهر نصوص العقد ".

(الطعن ١٩٤٩ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٥)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- السنـد القـانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء لانقضاء عقد الشركة
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... **(المدعي)**

ضـــد

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : إخلاء المدعي عليه من المحل موضوع عقد الإيجار موضوع الدعوى الماثلة وتسليمها إلى المدعي خالية تماما مما يشغلها .

ثانيا : إلزام المدعي المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : عدم امتداد عقد الإيجار لشريك المستأجر الأصلي :

بموجب عقد إيجار مؤرخ / / كان يستأجر المرحوم / .... من المدعي ما هو عبارة عن محل بغرض استعماله .... والكائن بـ .... في مقابل أجرة شهرية قدرها .... تدفع كل أول شهر .

ولما كان المدعي عليه قد قام بتحرير عقد شركة .... مع المستأجر الأصلي الذي توفي إلى رحمة الله .

وحيث أن عقد الشركة المبرم بين المدعي عليه والمستأجر الأصلي قد أنقضي بوفاة هذا الأخير . الأمر الذي يحق معه للمدعي بصفته وارث المستأجر الأصلي إقامة هذه الدعوى بطلب إخلاء المعلن إليه من المحل موضوع الإيجار المؤرخ / / والسالف ذكره .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر .مؤداه. عدم امتداد عقد الإيجار لشريك المستأجر الأصلي" .

(الطعن ١٥٠٢ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)

ثانيا : انقضاء الشركة بين مورث المدعي والمدعي عليه بوفاة المستأجر الأصلي:

ولما كان الثابت بالأوراق وفاة المستأجر الأصلي بتاريخ / / ولم ينص في عقد الشركة أو في اتفاق لاحق بينهما على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى الأمر الذي يترتب عليه انقضاء الشركة بوفاته وعودة العين إلى الورثة للانفراد بمنفعتها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تكوين شركة تضامن بين مورث الطاعنين والمطعون ضده لاستغلال العين محل النزاع ، عدم النص في عقد الشركة أو في اتفاق لاحق عليه على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى . أثره. انقضاء الشركة بوفاته وعودة العين إلى الورثة للانفراد بمنفعتها انتهاء الحكم المطعون فيه إلى استمرار المطعون ضده الشريك في الانتفاع بها استنادا لنص المادة ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي تم إلغاؤه بق ٦ لسنة ١٩٩٧ . خطأ ".

(الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)

(بنـــــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- السنـد القـانـونـي :

المادة (١) ق٦ لسنة ١٩٩٧ :

إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقا للعقد أزواجا وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكورا وإناثا من قصر وبالغبن يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم

واعتبار من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء في العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمدة واحدة .

- أحكـام النقـض :

- الحكم بعدم دستورية نص م٢٩ ، ٢ ق٤٩ لسنة ١٩٩٧ فيما تضمنه من استمرار عقد الإيجار لصالح شركاء المستأجر الأصلي في مباشرة ذات النشاط بالعين التي كان يزاول فيها نشاطا تجاريا أو صناعيا أو مهنيا أو حرفيا بعد تخليه عنها . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لتاريخ نشره . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الطاعنين بتحرير عقد الإيجار للمطعون ضدها الأولى

استنادا الى ذلك النص المقضي بعدم دستوريته . خطأ . (الطعن ٥١٢٥ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٢٠ ، الطعن ٢٦٤٦ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٧)

- تكوين شركة تضامن بين مورث الطاعنين والمطعون ضده لاستغلال العين محل النزاع ، عدم النص في عقد الشركة أو في اتفاق لاحق عليه على استمرارها مع ورثة الشريك المتوفى . أثره . انقضاء الشركة بوفاته وعودة العين الى الورثة للانفراد بمنفعتها . انتهاء الحكم المطعون فيه الى استمرار المطعون ضده الشريك في الانتفاع بها استنادا لنص المادة ٢/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي تم إلغاؤه بق ٦ لسنة ١٩٩٧ . خطأ . (الطعن رقم ٥٨٢١ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤)
- عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي استمراره بعد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . استعمالهم العين في ذات النشاط الذي يمارسه المستأجر طبقا للعقد حال حياته وقت وقوع الامتداد . المادتان ١ ، ٥ ق٦ لسنة ١٩٩٧ ولائحته التنفيذية . للورثة تغيير النشاط . شرطه . ألا يلحق ضررا بسلامة المبنى أو شاغليه . (الطعن ١٨٤٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
- قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية م٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . مؤداه . عدم امتداد عقد الإيجار لشريك المستأجر الأصلي . (الطعن ١٥٠٢ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٨)
- إعمال حكم المادة ٢/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ في شأن استمرار عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي . شرطه . تحقق المحكمة من صفة المستفيد وما إذا كان وارثا أو من الأشخاص الذين عددتهم تلك الفقرة قبل الفصل في توافر شروط

الامتـــداد أو عـــدم توافرهـــا . (الطعـــن ٥٢٩٨ لســـنة ٦٤ق جلســـة ١٩٩٩/١١/٢١)

مذكرة في دعوى إخلاء لانقضاء عقد الشركة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضــــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : استمرار عقد الإيجار لصالح المدعي عليه (المستفيد) :

تنص المادة (١) من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أن :

" إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقا للعقد أزواجا وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكورا وإناثا من قصر وبالغين يستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم واعتبار من اليوم التالي لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلي دون غيره ولمدة واحدة ".

ولما كان الثابت من المحضر الإداري رقم ......لسنة ...... والمعاينة المرفقة بالأوراق بان ورثة المستأجر الأصلي يستعملون العين المؤجرة في ذات النشاط الذي يمارسه المستأجر طبقا للعقد حال حياته ومن ثم تضحي الدعوى الماثلة على غير سند من الواقع والقانون .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي استمراره بعد وفاة المستأجر لصالح المستفيدين من ورثته اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه . استعمالهم العين في ذات النشاط الذي يمارسه المستأجر طبقا للعقد حال حياته وقت وقوع الامتداد . المادتان ١ ، ٥ ق٦ لسنة ١٩٩٧ ولائحته التنفيذية . للورثة تغيير النشاط . شرطه . ألا يلحق ضررا بسلامة المبني أو شاغليه ".

(الطعن ١٨٤٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

ثانيا : المدعي عليهم من ورثة المستأجر الأصلي وبالتالي يمتد عقد الإيجار إليهم:

ولما كان الثابت بالأوراق بان المدعي عليهم من ورثة المستأجر الأصلي من الدرجة الثانية ويقومون بذات النشاط الذي كان يقوم به المستأجر الأصلي الأمر الذي يترتب عليه امتداد عقد الإيجار إليه .

وقد قضت محكمة النقض بان :

" إعمال حكم المادة ٢/٢٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدلة بالقانون ٦لسنة ١٩٩٧ في شأن استمرار عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي . شرطه . تحقق المحكمة من صفة المستفيد وما إذا كان وارثا أو من الأشخاص الذين عددتهم تلك الفقرة قبل الفصل في توافر شروط الامتداد أو عدم توافرها ".

(الطعن ٥٢٩٨ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢١)

بنـــاء عليـــه

نصمم على الطلبات

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـوني :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد الزيادة في القيمة الإيجارية للعين المؤجرة مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضــــد

.... (المدعي)

في الدعوى رقم ...... لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : لا ترد الزيادة الدورية في القيمة الإيجارية لعين النزاع المنصوص عليها في القانون رقم ١٣٦ لسنة ..... لأن المبني أنشئ عام ١٩٧٨ وتخضع للزيادة المنصوص عليها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

تمسك الطاعنة بأن المبني أنشئ عام ١٩٧٨ فلا ترد على عين النزاع الزيادة الدورية في القيمة الإيجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكني المنصوص عليها في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وبخضوعها للزيادة المنصوص عليها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ تدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن تاريخ إنشاء العقار عام ١٩٧٦ . معتدا بالتاريخ الثابت بصورة رخصة البناء دون أن يواجه هذا الدفاع قصور .

(الطعن ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المبني أنشئ عام ١٩٧٨ فلا ترد على العين موضوع الدعوى الماثلة الزيادة الدورية في القيمة الإيجارية في القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وبالتالي تخضع العين موضوع الدعوى الماثلة للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ .

ثانيا : وجوب حساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء :

الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكني حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . م٣ ق٦ لسنة ١٩٩٧ . حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء . لازمه . وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبني قبل الفصل في طلب الإخلاء .

(الطعن ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

ولما كان الثابت بتكليف الوفاء بالأجرة والصادر من المدعي بأنه قام بحساب الأجرة على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار ومن ثم بعد احتساب هذه الأجرة خطأ لأنة كان يجب على المدعي حسابها على أساس الضريبة على العقارات المبنية في ذات الإشارة مما يجعل دعواه غير مقبولة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكني . م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء لا على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار" .

(الطعن ٨٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٩،

الطعن ٢٦٩١ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/٥/٥)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكني . م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ وجوب حسابها على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت إنشاء العين " .

(الطعن ٢١٢١ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)

ثالثا : بطلان التكليف بالوفاء بالأجرة :

وترتيبا على ما سبق فيعد تكليف الوفاء بالأجرة باطلا لأنه قام باحتساب الأجرة على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار لا على أساس الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٧) ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

اعتبار من تاريخ العمل بهذا القانون ، تزاد في أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الايجارية المتخذة أساس لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء حتى ولو أدخلت عليها تعديلات جوهرية .

ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة أمانة تحت يده ، ويصدر قرار من الوزير المختص بالإسكان بتنظيم التصرف فيه لهذا الغرض

وتحدد الزيادة المشار إليها وفقا للنسب الآتية :

أ) ٣٠% عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ .

ب) ٢٠% عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ .

ج) ١٠% عن الأماكن المنشأة منذ يوم ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ ، وحتى ٦ أكتوبر سنة ١٩٧٣ ؟.

د) ٥% عن الأماكن المنشأة منذ ٧ أكتوبر سنة ١٩٧٣ ، وحتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ .

- أحكام النقض :
  - الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى . م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الايجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت إنشاء العين . (الطعن ٢١٢١ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٩)
  - الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير السكنى . م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وجوب حسابها على أساس القيمة الايجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء لا على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار . (الطعن ٨٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٩ ، الطعن ٢٦٩١ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/٥/٥)
  - الزيادة الدورية في أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ م٧ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . م٣ ق٦ لسنة ١٩٩٧ . حسابها على أساس القيمة الايجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية في ذات وقت الإنشاء . لازمه . وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبنى قبل الفصل في طلب الإخلاء . (الطعن ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)
  - تمسك الطاعنة بأن المبنى أنشئ عام ١٩٧٨ فلا ترد على عين النزاع الزيادة الدورية في القيمة الايجارية للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنصوص

عليها في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وبخضوعها للزيادة المنصوص عليها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ . تدليلها على ذلك بالمستندات . دفاع جوهري . انتهاء الحكم المطعون فيه الى أن تاريخ إنشاء العقار عام ١٩٧٦ . معتدا بالتاريخ الثابت بصورة رخصة البناء دون أن يواجه هذا الدفاع قصور . (الطعن ٢٠٠٩ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١٠/٢٤)

مذكره في دعوى إخلاء لانتهاء المدة المتفق عليها بالعقد
مقدمه من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ..... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفـــاع)

أولا :إخلاء المدعي عليه من العين المؤجرة لانتهاء المدة المتفق عليها :

تنص المادة (٥٦٣)من القانون المدني علي أن :

" إذا عقد الإيجار دون اتفاق علي مده أو عقد لمده غير معينه أو تعذر إثبات المدة المدعاة اعتبر الإيجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة بالأخلاء في المواعيد الآتي بياتها :

أ) في الأراضي الزراعية والأراضي البور إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر ، فإذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر ، فإذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير كل هذا مع مراعاة حق المستأجر في الحصول وفقا للعرف .

(ب) في المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما إلى ذلك إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

(ج) في المساكن والغرف المؤثثة وفي أي شئ غير ما تقدم إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر ، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

ولما كان الثابت بعقد الإيجار المؤرخ / / يستأجر المدعي عليه من المدعي ما هو عبارة عن .... بقصد استعماله .... في مقابل أجرة شهرية قدرها .... تدفع كل أول شهر .

وقد نص في عقد الإيجار على أن مدة الإيجار هي ....تبدأ من تاريخ / / وتنتهي في / / .

وحيث أن المدة المتفق عليها قد انتهت ولم يقم المدعي عليه بتسليم العين طبقا للعقد بالرغم من قيام المدعي بإعلانه بعدم رغبته في تجديد العلاقة الإيجارية في الميعاد القانوني .

ولما كان الأمر كذلك يحق للمدعي إقامة هذه الدعوى بطلب إخلاء المدعي عليه من العين موضوع عقد الإيجار وتسليمها للطالب خالية مما يشغلها .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٥٦٣) مدني :

إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معنية أو تعذر إثبات المدة المدعاة ، اعتبر الإيجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد الآتي بيانها :

أ) في الأراضي الزراعية والأراضي البور إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر ، فإذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير كل هذا مع مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقا للعرف .

ب) في المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

جـ) في المساكن والغرف المؤثثة وفي أى شئ غير ما تقدم إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر ، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فإذا كانت اقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

مذكرة في دعوى إخلاء لصدور قرار إزالة
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المدعي)**

ضـــد

.... **(مدعي عليهم)**

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : إخلاء المدعي عليه من العقار المملوك للمدعي والمبين بصدر الصحيفة لصدور القرار رقم ..... من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بإزالة العقار جميعه حتى سطح الأرض .

ثانيا : إلزام المدعي عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : إخلاء العين المؤجرة لصدور قرار إزالة :

تنص المادة ٦٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن :

" يجوز للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم في أحوال الخطر الداهم إخلاء البناء وكذلك المباني المجاورة عند الضرورة من السكان بالطريق الإداري واتخاذ ما تراه لازما من الاحتياطات والتدابير في مدة لا تقل عن أسبوع في حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل فيكون لها في هذه الحالة الحق في إخلائه فورا " .

كما يكون لها في حالة الضرورة القصوى هدم البناء بموجب حكم من قاضي الأمور المستعجلة بالمحكمة في دائرتها العقار .

وحيث صدور قرار من اللجنة الخاصة بالمنشآت الآيلة للسقوط رقم .... بإزالة العقار المملوك للمدعي والكائن بـ .... حتى سطح الأرض نظرا لكونه يشكل خطرا داهم على الأرواح وعلى المارة .

وحيث أن المدعي عليهم هم ساكني العقار موضوع التداعي ، وقد رفضوا إخلاء العقار حتى يتمكن المدعي من هدمه وتحرر عن ذلك المحضر رقم ...... لسنة ....قسم .... حتى تنتفي مسئولية الطالبة لحين صدور حكم بالإخلاء .

وحيث أنه والأمر كذلك فإنه يحق للمدعي إقامة هذه الدعوى بطلب إخلاء المدعي عليهم من العقار حتى يتمكن من هدمه .

(بنـــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

● السنـد القـانـونـي :

المادة (٦٥) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

يجوز للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم في أحوال الخطر الداهم إخلاء البناء وكذلك المباني المجاورة عند الضرورة من السكان بالطريق الإداري واتخاذ ما تراه لازما من الاحتياطات والتدابير في مدة لا تقل عن أسبوع إلا في حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل فيكون لها في هذه الحالة الحق في إخلائه فورا .

كما يكون لها في حالة الضرورة القصوى هدم البناء بموجب حكم من قاضي الأمور المستعجلة بالمحكمة الكائن في دائرتها العقار .

مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد قيمة استهلاك المياه
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكــــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضــــد

.... (المدعي عليهم)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفـــاع)

أولا : قيمة استهلاك المياه تأخذ حكم الأجرة :

ولما كان المدعي عليهم قد تخلف من سداد قيمة استهلاك المياه وقد أعذره المدعي أكثر من مرة لسداد قيمتها إلا انه أبى الأمر الذي حدي به لإقامة هذه الدعوى طبقا لما انتظمته المادة ٣٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي تنص على أن :

" تكون قيمة استهلاك المياه على عاتق شاغلي الأماكن القائمة وقت العمل بهذا القانون أيا كان تاريخ إنشائها أو التي تقام بعد العمل به وفقا للقواعد الآتية :

(أ) قيمة ما تسدده العدادات الفرعية المركبة إن وجدت عدادات بجميع وحدات المبني ، وفي حالة عدم تساوي قراءة العداد الرئيسي مع مجموع قراءات العدادات الفرعية يوزع الفرق بالتساوي بين وحدات المبني .

(ب) إذا لم توجد عدادات فرعية بأية وحدة من وحدات المبني فتوزع قيمة استهلاك المياه التي يسجلها العداد الرئيس على الشاغلين بحسب حجرات كل وحدة إلى عدد حجرات المبني جميعه وتحسب الصالة حجرة واحدة ولو تعددت .

(ج) إذا وجدت عدادات فرعية ببعض وحدات المبنى دون البعض الآخر فتوزع قيمة استهلاك المياه التي يسجلها العداد الرئيسي بعد استنزال ما تسجله العدادات الفرعية على الشاغلين على الوجه المبين بالفقرة السابقة .

(د) في الحالات التي يتم فيها توريد المياه من غير طريق الجهة القائمة على ذلك يتحمل الشاغلون قيمة استهلاك المياه وفقا لما يتم الاتفاق عليه بينهم وبين المؤجرين بما لا يجاوز ٧% (سبعة في المائة) من القيمة الإيجارية المحددة قانونا .

ويقع باطلا كل أتفاق يخالف القواعد سالفة الذكر .

ولما كان الأمر كذلك فإن التأجير في سداد قيمة استهلاك المياه بأخذ حكم عدم سداد الأجرة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" عدم التزام المستأجر بقيمة استهلاك المياه إلا ما يخص الوحدة التي يشغلها من استهلاك فعلي . المادتان ٣٣ ، ٣٧ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اعتبارها من ملحقات الأجرة . التخلف عن الوفاء بما يرتب ذات أثار التأخير في سداد الأجرة . وجوب بيانها في التكليف بالوفاء ".

(الطعن ٢٣٨٥ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الأجرة المستحقة على المستأجر .ماهيتها . م١٨ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ تخلف المستأجر عن سداد القيمة الفعلية لاستهلاك المياه . خضوعه لذات أحكام التأخر في الأجرة . م٣٣ منه ".

(الطعن ١١٦٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤،

الطعن ٨١٢٢ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

● <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٣٣) ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

تكون قيمة استهلاك المياه على عاتق شاغلي الأماكن القائمة وقت العمل بهذا القانون أيا كان تاريخ إنشائها أو التي تقام بعد العمل به وفقا للقواعد الآتية :

أ) قيمة ما تسجله العدادات الفرعية المركبة بوحداتهم إن وجدت عدادات بجميع وحدات المبنى ، وفي حالة عدم تساوي قراءة العداد الرئيسي مع مجموع قراءات العدادات الفرعية يوزع الفرق بالتساوي بين وحدات المبنى .

ب) إذا لمن توجد عدادات فرعية بأية وحدة من وحدات المبنى فتوزع قيمة استهلاك المياه التي يسجلها العداد الرئيسي على الشاغلين بحسب حجرات كل وحدة الى عدد حجرات المبنى جميعه وتحسب الصالة حجرة واحدة ولو تعددت .

جـ) إذا وجدت عدادات فرعية ببعض وحدات المبنى دون البعض الآخر فتوزع قيمة استهلاك المياه التي يسجلها العداد الرئيسي بعد استنزال ما تسجله العدادات الفرعية على الشاغلين على الوجه المبين بالفقرة السابقة .

د) في الحالات التي يتم فيها توريد المياه من غير طريق الجهة القائمة على ذلك يتحمل الشاغلون قيمة استهلاك المياه وفقا لما يتم الاتفاق عليه بينهم وبين المؤجرين بما لا يجاوز ٧% (سبعة في المائة) من القيمة الايجارية المحددة قانونا .

ويقع باطلا كل اتفاق يخالف القواعد سالفة الذكر .

- أحكـام النقـض :

- قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استنادا لتأخر الطاعن في سداد قيمة استهلاك المياه . ثبوت عدم تقديم المطعون ضده ما يدل على سداده لها وكيفية احتساب ما يخص الوحدة التي يشغلها الطاعن وفقا لنص المادة ٣٣ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . خطأ وقصور . (الطعن ٢٣٨٥ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)
- الأجرة المستحقة على المستأجر . ماهيتها . م١٨ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . تخلف المستأجر عن سداد القيمة الفعلية لاستهلاك المياه . خضوعه لذات أحكام التأخر في الأجرة . م٣٣ منه . (الطعن ١١٦٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٦/١٤ ، الطعن ٨١٢٢ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٢)
- عدم التزام المستأجر بقيمة استهلاك المياه إلا ما يخص الوحدة التي يشغلها من استهلاك فعلي . المادتان ٣٣ ، ٣٧ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اعتبارها من ملحقات الأجرة . التخلف عن الوفاء بها يرتب ذات آثار التأخير في سداد الأجرة . وجوب بيانها في التكليف بالوفاء . (الطعن ٢٣٨٥ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠/٦/٢١)

مذكرة في دعوى إخلاء لعدم سداد قيمة استهلاك المياه
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(المدعي عليه)**

ضـــد

.... **(المدعي)**

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى إلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا: سداد المدعي عليه بقيمة استهلاك المياه عن العين المؤجرة التي تخصه :

ولما كان الثابت بالأوراق بان العقار يتكون من ثلاث وحدات وأن المدعي عليه يستأجر وحدة من هذه الوحدات وقد قام بسداد ما يخصه من استهلاك المياه الخاصة بتلك الوحدة عن طريق عرض قيمة استهلاك المياه على يد محضر إلا أن المدعي قد رفض استلامها مما يبرأ ذمة المدعي عليه من قيمة استهلاك المياه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استنادا لتأخر الطاعن في سداد قيمة استهلاك المياه ثبوت عدم تقديم المطعون ضده ما يدل على سداده لها وكيفية احتساب ما يخص الوحدة التي يشغلها الطاعن وفقا لنص المادة ٣٣ ق١٩ لسنة ١٩٧٧ . خطأ وقصور " .

(الطعن ٢٣٨٥ لسنة ٦٧ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢١)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

[التعليـــق]

- السنـد القـانـونـي :

انظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

انظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إخلاء مؤقت لترميم العقار
مقدمة من قبل المدعي
=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــــد

١-.............................

٢- ....

٣- .... (المدعي عليهم)

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل صحيفة الدعوى .

(الدفـــــاع)

أولا : إخلاء المدعي عليهم مؤقتا لترميم العقار :

صدر القرار رقم ....بتاريخ / / من اللجنة الخاصة بالمنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة بترميم العقار رقم ....الكائن بـ .... والمملوك للطالب .

ولما كان المدعي عليهم من ساكني العقار المذكور وقد رفضا إخلاء العقار مؤقتا للقيام بعملية الترميم ، الأمر الذي حدا بالمدعي إلى إقامة هذه الدعوى بطلب إخلاء العقار مؤقتا لمدة .... لإمكان تنفيذ هذه الأعمال عمى بنص المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي تنص على أن :

" إذا اقتضت أعمال الترميم والصيانة إخلاء المبني مؤقتا من شاغليه حرر محضر إداري بأسماء المستأجرين الفعليين دون سواهم وتقوم الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بإخطارهم بالإخلاء في المدة التي تحددها فإذا لم يتم الإخلاء بعد انقضائها جاز تنفيذه بالطريق الإداري ولشاغلي البناء الحق في العودة على العين بعد ترميمها دون حاجة إلى موافقة المالك وتم ذلك بالطريق الإداري في حالة امتناع المالك " .

وتضاف الأجرة خلال فترة الإخلاء على تكاليف الإصلاح اللازمة لتنفيذ أعمال الترميم والصيانة التي تحددها الجهة الإدارية المختصة .

ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من الجهة المذكور ، وفي هذه الحالة يجوز لشاغلي العين التظلم من القرار أمام رئيس المحكمة المنصوص عليها في المادة ١٨ من هذا القانون .

وتعتبر العين خلال هذه المدة في حيازة المستأجر قانونا ولا يجوز للمالك أن يغير من معالم العين ، كل ذلك ما لم يبد المستأجر رغبته في إنهاء العقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بقرار الإخلاء المؤقت .

ولما كان الأمر كذلك فإن المدعي يلتمس من عدالة المحكمة القضاء مؤقتا بإخلاء المدعي عليهم العقار موضوع الدعوى الماثلة لمدة .... لإمكان تنفيذ أعمال الترميم .

(بنـــــاء عليـــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

● السنـد القـانـونـي :

المادة (٦٣) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

إذا اقتضت أعمال الترميم أو الصيانة إخلاء المبنى مؤقتا من شاغليه حرر محضر إداري بأسماء المستأجرين الفعليين دون سواهم وتقوم الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بإخطارهم بالإخلاء في المدة التي تحددها فإذا لم يتم الإخلاء بعد انقضائها جاز تنفيذه بالطريق الإداري ولشاغلي البناء الحق في العودة الى العين بعد ترميمها دون حاجة الى موافقة المالك وتم ذلك بالطريق الإداري في حالة امتناع المالك .

وتضاف الأجرة خلال فترة الإخلاء الى تكاليف الإصلاح اللازمة لتنفيذ أعمال الترميم والصيانة التي تحددها الجهة الإدارية المختصة .

ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من الجهة المذكورة ، وفي هذه الحالة يجوز لشاغلي العين التظلم من القرار أمام رئيس المحكمة المنصوص عليها في المادة ١٨ من هذا القانون .

وتعتبر العين خلال هذه المدة في حيازة المستأجر قانونا ولا يجوز للمالك أن يغير من معالم العين ، كل ذلك ما لم يبد المستأجر رغبته في إنهاء العقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بقرار الإخلاء المؤقت .

مذكرة في طعن علي قرار لجنة تحديد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع /...................... **(المدعي)**

ضـــد

١- ....

٢- .... **(المدعي عليهما)**

في الدعوي رقم ...... لسنة .... المحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

نصمم علي الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفـــاع)

أولا : بطلان القرار الصادر من لجنة تقدير الأجرة :

اختصاص لجان تقدير الأجرة في ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبل الاختصاص الولائي المتعلق بالنظام العام . مخالفتها لسلطتها الولائية في تقدير الأجرة . أثره وقوعه باطلا لكل من طرف العلاقة الإيجارية التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوي مبتدأه .

(الطعن رقم ٦١٢٥ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢)

ولما كان بتاريخ / / صدر قرار من لجنة تحديد لإيجارات ، والذي تم إعلان المدعي بصورة منه بتاريخ / / بتحديد إيجارات الوحدات السكنية في العقار رقم .... الكائن بشارع .... بمحافظة .... والمرفق بهذه الدعوي . ولما كان اللجنة قد أخطأت في تقدير العناصر التي اتخذتها أساسا لتحديد الإيجار كما قدرت قيمة المباني بواقع .... في حين أن التكلفة الحقيقية للمباني تقدر بـ .... ولما كان الأمر كذلك فإنه يحق للمدعي أن يطعن في تقدير اللجنة المذكورة أمام المحكمة الابتدائية المختصة عملا بنص المادة ٥ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقا للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤،٥ من القانون المذكور . حق المستأجر وحده في الطعن أمام اللجنة المختصة علي الأجرة المحددة خلال تسعين يوما حالاته عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه في الطعن وصيرورة التقدير المبدي للأجرة نهائيا ونافذا . مؤداه . اختصاص لجان تحديد الأجرة

في ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الاختصاص الولائي المتعلق النظام العام اعتبارها جهة طعن في ظل القانون المذكور . أثره قيام المالك بتقدير أجرة الأماكن الخاضعة لذلك القانون وصيرورته نهائيا وقانونيا بعدم الطعن عليه من المستأجر . أثره . عدم جواز تصدي لجنة الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء علي طلب المؤجر بتقدير أجرتها لانتفاء ولايتها . مخالفتها ذلك لكل من المؤجر والمستأجر التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوي مبتدأه وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها لصدوره من ولاية لها في إصداره .

(الطعن رقم ٨٤٤٣ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبق للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤،٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حق المستأجر وحده في الطعن أمام اللجنة المختصة علي الأجرة المحددة خلال تسعين يوما . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . صيرورة التقدير المبدي علي طلب المؤجر بالاتفاق مع المستأجر بتقدير الأجرة لانتفاء ولايتها ابتداء . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة ذلك . لكل ذي مصلحة التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريقة الطعن عليه أو بدعوي مبتدأه ".

(الطعن ٩٦٦٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)

(بنـــــاء عليـــــه)

نصمم علي الطلبات .

محام المدعي

﴿التعليـــق﴾

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

المادة (٥) من ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

إذا رأى المستأجر أن الأجرة التي حددها المالك تزيد على الحدود المنصوص عليها في هذا القانون جاز له خلال تسعين يوما من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار أو من تاريخ شغله للمكان أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة المختصة القيام بتحديد أجرة المكان وفقا للأسس المنصوص عليها في هذا القانون ويكون الطعن على قرارات هذه اللجان أمام المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها المكان المؤجر وذلك خلال ستين يوما من تاريخ إخطار ذوي الشأن بقرارها .

ولا تسري على هذه الطعون أحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

- <u>أحكــام النقــض :</u>

- **اختصاص لجان تقدير الأجرة في ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الاختصاص الولائي المتعلق بالنظام العام . مخالفتها لسلطتها الولائية في تقدير الأجرة . أثره . وقوعه باطلا لكل من طرفى العلاقة الإيجارية التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة . (الطعن ٦١٢٥ لسنة ٦٢ق جلسة ٢/٢/٢٠٠٠)**
- **الأماكن التي تخضع أجرتها للجان تحديد الأجرة . اعتبار الكشوف الرسمية المستخرجة من دفاتر الحصر والتقدير متضمنة قيمة أجرتها قرينة على الأجرة القانونية حتى يقوم الدليل على عكس ذلك . (الطعنان ٦٠٩٦ ، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق جلسة ٢/١٢/١٩٩٩)**
- **الشهادة الصادرة من مصلحة الضرائب العقارية . اعتبارها دليلا على الأجرة القانونية حتى يثبت العكس . (الطعنان ٦٠٩٦ ، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق جلسة /١٢/١٩٩٩)**
- **تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقا للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ من القانون المذكور . حق المستأجر وحده في الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوما حالاته عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه في الطعن وصيرورة التقدير المبدي للأجرة نهائيا ونافذا . مؤداه . اختصاص لجان تحديد الأجرة في ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الاختصاص الولائي المتعلق بالنظام العام اعتبارها جهة طعن في ظل القانون المذكور . أثره . قيام المالك بتقدير أجرة الأماكن الخاضعة لذلك القانون وصيرورته نهائيا وقانونيا بعدم الطعن عليه من المستأجر . أثره . عدم جواز تصدي لجنة الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المؤجر بتقدير أجرتها لانتفاء ولايتها . مخالفتها ذلك لكل من المؤجر والمستأجر التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة وللمحكمة أن تقضي**

به من تلقاء نفسها لصدوره من ولاية لها في إصداره . (الطعن ٨٤٤٣ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٤)

- تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقا للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حق المستأجر وحد هـ في الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوما . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . صيرورة التقدير ال مبدي للجرة نهائيا ونافذا . مؤداه . اختصاص لجان تحديد الأجرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المؤجر بالاتفاق مع المستأجر بتقدير الأجرة لانتفاء ولايتها ابتداء . تعلق ذلك بالنظام العام . مخالفة ذلك . لكل ذي مصلحة التمسك ببطلان القرار الصادر منها بطريق الطعن عليه أو بدعوى مبتدأة . (الطعن ٩٦٦٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١)
- الاتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية للمكان المؤجر باطل بطلانا مطلقا لا يغير من ذلك أن يكون الاتفاق قد تم إثناء سريان العقد وانتفاع المستأجر بالعين . (الطعن ٢٦٤٢ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)
- قواعد تحديد الأجرة الواردة في قوانين الإيجارات الخاصة . قواعد آمرة عدم جواز الاتفاق على مخالفتها بما يجاوز الأجرة التي حددتها . (الطعن ٤٧٩ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

مذكرة في طعن على قرار لجنة تحديد الأجرة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــرة

بدفاع /.................. (المدعي عليه)

ضـــد

.... (المدعي)

في الدعوي رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوي وإلزام دافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــاع)

أولا : الشهادة الصادرة من مصلحة الضرائب العقارية اعتبارها دليلا علي الأجرة القانونية

ولما كان الثابت بالأوراق تقديم المدعي علية منها أنه صادرة من مصلحة الضرائب العقارية تفيد الأجرة القانونية باعتبار أن العين المؤجرة تخضع أجرتها للجان تحديد الأجرة . ومن ثم تضحي دعوي المدعي علي غير أساس خليقا بالرفض

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الأماكن التي تخضع أجرتها للجان تحديد الأجرة . اعتبار الكشوف الرسمية المستخرجة من دفاتر الحصر والتقدير متضمنة قيمة أجرتها قرينة علي الأجرة القانونية حتى يقوم الدليل علي عكس ذلك ".

(الطعنان ٦٠٩٦ ،٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢)

وقد قضت أيضا محكمة لنقض بأن :

" الشهادة الصادرة من مصلحة الضرائب العقارية . اعتبارها دليلا علي الأجرة القانونية حتى يثبت العكس ".

(الطعنان ٦٠٩٦ ، ٦٣٥٤ لسنة ٦٢ق جلسة / ١٩٩٩/١٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم علي الطلبات .

محام المدعي عليه

﴿التعليـــق﴾

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوي تخفيض الأجرة مقدمة من قبل المدعي

========

مذكـــرة

بدفاع /................ **(المدعي)**

ضـــد

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوي رقم .... لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة............

(الطلبـــات)

رفض الدعوي وإلزام رافعها المصروفات .

(الدفـــاع)

أولا : الاتفاق علي أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة باطل بطلانا مطلقا :

تنص المادة (٥) من ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ علي أن :

" إذا رأي المستأجر أن الأجرة التي حددها المالك تزيد علي الحدود المنصوص عليها في هذا القانون جاز له خلال تسعين يوم من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار أو من تاريخ شغله للمكان أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة المختصة القيام بتحديد أجرة المكان وفقا للأسس الابتدائية التي يقع في دائرتها المكان المؤجر وذلك خلال ستين يوما من تاريخ إخطار ذوي الشأن بقرارها .ول تسري علي هذه الطعون أحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧" .

ولما كان الثابت بأن الأجرة التي جددها المدعي بعقد الاتفاق اللاحق علي عقد الإيجار يجاوز الحد الأقصى للأجرة والذي قامت بتقديره الجهة المختصة الأمر الذي يبطل هذه الأجرة ويجعل دعوي المدعي مقبولة بتخفيض الأجرة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" قواعد تحديد الأجرة الواردة في قوانين الإيجارات الخاصة . قواعد أمره عدم جواز الاتفاق علي مخالفتها بما يجاوز الأجرة الاتفاق علي مخالفتها بما يجاوز الأجرة التي حددتها ".

(الطعن ٤٧٩ لسنة ٦٨ق جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

وقضت أيضا محكمة النقض بأن :

" الاتفاق علي أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية للمكان المؤجر باطل بطلانا مطلقا لا يغير من ذلك أن يكون الاتفاق قد تم أثناء سريان العقد وانتفاع المستأجر بالعين ".

(الطعن ٢٦٤٢ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/١٢/١٩)

(بنــــاء عليـــه)

نصمم علي الطلبات .

محام المدعي

﴿التعليـــق﴾

- السنـد القانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوي تسليم العين المؤجرة
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــرة

بدفاع / .... (المدعي)

ضـــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوي رقم .... لسنة ...... المحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : تسليم العين المؤجرة للمدعي خاليا تماما يشغلها وبحالة تصلح معها للانتفاع والاستغلال وفقا للعقد المبرم بينه وبين المدعي عليه .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة

(الدفـــاع)

أولا: إلزام المدعي عليه بتسليم العين المؤجرة للمدعي :

بموجب عقد إيجار مؤرخ / / يستأجر المدعي عليه من المدعي ما هو عبارة عن .... والكائن بـ............. لمدة .... تبدأ من / / وتنتهي في / / قابلة للتجديد لمدة مماثلة في مقابل أجرة شهرية قدرها .... وحيث أن المدعي علية قد أمتنع عن تسليم العين المؤجرة للمدعي في التاريخ المتفق عليه ، ولما كان التسليم من الالتزامات المترتبة علي عقد الإيجار يلتزم بع المدعي عليه ومن ثم فقد أقام المدعي هذه الدعوي بطلب إلزامه بتسليم العين المؤجرة . طبقا لما انتظمته المادة (٥٦٦) من القانون المدني علي أن :" يسري علي الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلي الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها .

ولما كان الأمر كذلك فأنه يحق للمدعي المطالبة بتسليم العين المؤجرة للمدعي.

(بنـــاء عليـــه)

نصمم علي الطلبات .

محام المدعي

[التعليـــق]

- السنـد القـانــونـي :

المادة (٥٦٦) مدني :

يسري على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها .

المادة (٥٧١) مدني :

١. على المؤجر أن يمتنع عن كل من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع .

٢. ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من اتباعه بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو إضرار مبنى على سبب قانوني يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلق ى الحق عن المؤجر .

في التعليق على أقوال الشهود
مقدمة من قبل المدعي عليه
=======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(مدعي عليه)**

ضــــــد

.... **(مدعي)**

في الدعوى رقم ......لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الموضــــوع)

سبق الإلماح إلى موضوع هذه الدعوى تفصيلا في مذكراتنا ونحيل إليها حرصا على وقت عدالة المحكمة .

(الطلبـــات)

الحكم برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : التعليق على شهود المدعي :

(١) التعليق على أقوال الشاهد الأول :

والذي ثبت من أقواله أنه مستأجر عند المدعي ومقيم بالشقة الواقعة أمام شقة النزاع مما يؤكد شبهة المحاباة والتواطؤ مع المدعي لكسب وده كما ثبت من أقواله أن المدعي اشترط على المدعي عليه لإتمام التحسينات زيادة الأجرة مما يؤكد وجود شبهة الإكراه الذي هو من عيوب الإرادة .

(٢) التعليق على أقوال الشاهد الثاني :

والثابت من أقواله أنه يعمل بواب عند المدعي في عقار التداعي مما يؤكد شبهة المحاباة والعمل بأوامر المدعي الأمر الذي يشكك في شهادته جملة وتفصيلا .

والثابت أيضا من أقواله أن صاحب البيت (المدعي) كان رافض التجديدات مما يؤكد على وجود مشكلة في ذلك الأمر الذي يؤكد وجود عيب الإكراه الذي يبطل الإرادة .

هذا ومن ناحية أخرى فإنه عندما سؤل على ما تشهد ؟ قال في أخر الإجابة أنا لا أعرف التفاصيل وعندما سؤل هل تم الاتفاق برضا كامل من طرفي التداعي ؟ أجاب أيوة متفقين بإرادتهم ورغبتهم ورضاهم . فما هذا التناقض ؟

كيف لا يعرف التفاصيل وكيف عرف بوجود الرضا والرغبة الكاملة دون إكراه؟

الأمر الذي يشكك في شهادته جملة وتفصيلا .

ثانيا : التعليق على شهود المدعي عليه :

(١) التعليق على أقوال الشاهد الأول :

وهو العامل الذي أجرى تشطيبات الكهرباء بعين النزاع والذي أكد تعرض المدعي للمدعي عليه في التشطيبات وأكد على عدم رضا المدعي عليه على زيادة الأجرة من .... جنيه على ...... جنيه مما يؤكد على وجود الإكراه .

(٢) التعليق على أقوال الشاهد الثاني :

وهو عامل محارة أجرى بعض الأعمال بشقة النزاع ويؤكد في أقواله أن المدعي تعرض للمدعي عليه في أعمال الترميمات واشترط عليه زيادة الأجرة إلى...... جنيه وأن المدعي عليه رضي بذلك بعد أن كان رافضا حتى يتمكن من إتمام الترميمات مما لا يدع مجالا للشك في توافر عيب الإكراه كأحد عيوب الإرادة التي تبطل العقد .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي عليه

مذكرة في دعوى فسخ عقد الإيجار
مقدمة من قبل المدعي
======

بدفاع /...................... (مدعي)

ضـــــد

.... (مدعي عليه)

في الدعوى رقم ......لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الدفـــاع)

(١) ثابت من الاطلاع على المستندات التي قدمها المدعي في هذه الدعوى أن المدعي عليه قد أستأجر من المدعي ثلاث شقق كائنة بملكه الكائن بشارع .... احدهما بالعقد المؤرخ / / والثاني بالعقد المؤرخ / / الكائنة بالدور الأول علوي والثالثة بالعقد المحرر في / / الكائنة بالدور الأرضي يسار الطالع على السلم وقد ورد في كل عقد أن الغرض من الإيجار هو استعمال العين المؤجرة عيادة بينما أن القانون يمنع من امتلاك أو إدارة الطبيب لأكثر من عيادة طبية خاصة بغير ترخيص من وزاره الصحة وترخيص من النقابة المختصة وذلك وفقا فيما نصت عليه صراحة أحكام قانون المهن الطبية رقم ١٩٨١/٥١ .

(٢) وحيث أن المدعي من حقه أن يطلب فسخ العقدين المؤرخين / / و / / مع الإخلاء والتسليم – وهما شقتان زائدتان محظورتان لهذا فقد أقمنا هذه الدعوى بهذه الطلبات استنادا إلى أحكام الحظر المنصوص عليها في قانون المهن الطبية وهو قانون متعلق بالنظام العام .

(٣) وتقول محكمة النقض في هذا الشأن وفي مبدأ استقرت عليه خلاصته " " حظر امتلاك لأكثر من عيادة طبية خاصة بغير ترخيص من " " النقابة العامة يتعلق بالنظام العام .... " "

(يراجع نقض ٥٤/٢٣٧١ ق جلسة ٩٩١/٣/٢٤ ص ٧٧٠ المجموعة السنة ٤٢ ج ١)

(٤) وجدير بالملاحظة أن المدعي عليه لم يقدم ما ينفي أو يناقض ما تمسك به المدعي من أساليب واقعية وقانونية في شأن دعواه .

(٥) كما قضت محكمة الإدارية العليا بأنه لا يجوز امتلاك أو إدارة أكثر من عيادة خاصة إلا لأسباب تقررها نقابة الفرعية ولمدة لا تزيد على خمس سنوات ولا يجوز تجديدها .

(حكم منشور بالأهرام ١٩٩٨/٢/١٦ ولم ينشر في المجموعة ....)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

محام المدعي

مذكرة في التعليق على أعمال الخبير
مقدمة من قبل المدعين

=====

بدفاع / .... (مدعين)

ضـــــــد

.... (مدعي عليه)

في الدعوى رقم ......لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الدفـــــاع)

أولا : تغيير المدعي عليهم معالم الواقعة :

بالاطلاع على تقرير الخبير المودع ملف الدعوى في / / لم يتبين لنا ولم يستطيع الخبير أن يقف على أسباب المياه المتسربة من سقف الدور الأرضي نظرا لقيام المدعي عليهم بتغيير الأسقف لهذا تعذر عمل خبير الدعوى .

ويكون الأساس هو التقرير المودع في / / بواسطة المهندسة الخبيرة / ....في الدعوى .... لسنة .... فقد أثبتت في الصفحة رقم /٥ النتيجة النهائية البند /٢ من المعاينة ثبت لنا سقوط بالقشرة الخارجية لأسقف المدخل ويوجد تنميلات بأسقف دكاكين بالشارع الجانبي وقام بعض المستأجرين بعمل الترميمات للأسقف والأسقف الأخرى بحالة جيدة وكما تبين وجود ثقوب وصدأ بالمواسير المدفونة بدورة المياه فوق مدخل العقار بالشقة التي تشغلها الدكتورة ....

وبالنظر إلى هذا التقرير :

نجد أن الثقوب الموجودة بالمواسير تم مشاهدتها بالعين المجردة وكثير ما تم تسرب المياه من هذه الثقوب إلا أن خبير الدعوى لم يدرك حقيقة أن الإيجار كان سنة .... أي بعد ما .... من عشرين ألف سنة كيف يكون المالك مسئول عما بداخل الشقة ؟؟ وكيف أن المستأجر لم يقم بإخطار المالك بضرورة تغير الثقوب إلا أن ذلك لم يحدث كما أن قفل المياه لا يحول دون فتحها في أي لحظة.

ويؤيد هذا القول الصورة الرسمية للمحضر الإداري الذي يوضح سقوط المياه من الشقة التي تنشطها السيدة الدكتورة والذي بعد إجراء المعاينة بواسطة الخبيرة وتم المعاينة بواسطة مجلس المدنية (الوحدة المحلية)لبندر .... كما أن أغفل على خبير الدعوى العلم اليقيني بوجود الثقوب الصورة الفوتوغرافية والمتخذة بواسطة المدعي عليه الأول في شقة المدخلة في الدعوى والذي يوضح مكان الماسورة والثقوب فكان على المدعي عليهما القيام بتغيير تلك الماسورة ولكن أهمل في القيام بعمل

صيانة للشقق التي يشغلونها . (يراجع تقرير خبير الدعوى حيث يوجد الصورة الفوتوغرافية) وبالذات الشقة التي توجد بها الماسورة التي يوجد بها الثقوب .

(بنـــــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

وكيل المدعين

مذكرة في التعليق على أعمال الخبير
مقدمة من قبل المدعين
=======

مذكــرة

بدفاع / **(مدعين)**

ضــــد

.... **(مدعي عليه)**

في الدعوى رقم .... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الدفـــــاع)

(١) عدم أتباع القرارات الوزارية وتطبيقها على الواقع :

والمعلوم أن الغرض من القرارات الوزارية هو أن يكون الطريق الذي يهتدي به المنفذ (الخبير) لكي يقف على الأسباب حتى يؤدي إلى النتيجة المرجو بكل عدالة . فنجد أن القرار الوزاري رقم ٧٦٦ لسنه ١٩٨١ الفصل الثاني (في شأن بعض أوضاع الأماكن القديمة) في المادة ٢٥ الفقرة ٨ والقرار الوزاري رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٨٩ في شأن (تنظيم الإقراض الميسر لأغراض ترميم المباني) في المادة الأول بالفقرة ٨ منشور في القانون تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر (صفحة ٩١ ، صفحة ١١١ يراجع حافظة المستندات) هذا القرارات حددت مسئولية المالك فهو مسئول عن المواسير الصرف الصحي الخارجية وكذلك تركيبات مواسير المياه الخارجية فهو الذي يقوم بإصلاح أو تغيرها ولكننا نجد أن الخبير في تقريره لم يشير من قريب أو بعيد على الصرف الصحي أو المواسير المياه الخارجية أي التي خارج الوحدات الشاغله وهو الذي قدم له صورة القرار ١٠٣ لسنة ١٩٩٦ والذي ينص على الكشف على مواسير الصرف الصحي فهنا يكون خالف القرار الهندسي بالإضافة إلى مخالفة القرارات الوزارية بل عزى السبب إلى مياه الأمطار أي أنه تصور أن المياه محبوسة من .... حتى ...... أي ما يقرب من ..... وهو الذي يعلم أن العقار قد بني على مراحل وكان آخر تراخيص بناء ......أي أن هناك معاينة يستمر من جانب الوحدة المحلية وهى التي لا تعطي تراخيص تعلية إلا إذا كان العقار يسمح بالتعلية ولا يكون هناك ما يهدد العقار من أخطار وهو الذي أثبت في تقريره الأول المرفق أن هناك رشح في دورة المياه في الشارع الجانبي أس أسفل الشقة التي يستخدمها المدعي عليه .

وإلا والأدهى من ذلك وهو الذي شاهد بعينة الفاحصة أن هناك ماسورة بالبانيو في الشقة التي تستخدمها .... وهى فوق مدخل العقار وجعل المالك هو السبب وأنكر دور

الشاغلى في بذل العناية للمحافظة على وحدته . فهنا المخالفة الثالثة للقرارات الوزارية فكل ما هو داخل الوحدة مسئولية الساكن وهذا معروف لدي جميع الأشخاص وكذا العرف الساري بين الناس وأكده القرارات الوزارية .

فالعيوب الخارجية هي مسئولية المالك والعيوب الداخلية داخل الشقة مسئولية الساكن مثل تغير المواسير وإصلاح الصنابير أو تغيرها و .... وهي غير مدخل بالدعوى تستخدم هذه الشقة عيادة .... تقوم بإجراء العمليات الخاصة بتخصصها نؤكد على أن المستأجر هي المسئولية عن تساقط المياه . وهذا ما أكده الخبير في تقريره حينما قال أن محابس المياه مقفولة وقت معاينته وهو الذي أثبت في تقريره في الدعوى رقم ..... لسنة ..... أن هناك رشح في دورة المياه التي فوق مدخل العقار .

يراجع التقرير نفس الخبير المرفق ملف الدعوى .

(٢) القصور في التسبيب

جاء في الصفحة رقم يقول تبين لنا أن تاريخ إنشاء العقار سنة ١٩٦٥ وأن أنشاء الدور الأول علوي سنة ..... وكان ذلك من خلال المستندات المقدمة من المدعي عليه وقدم المدعي القرار ..... لسنة ..... الخاص بالكشف على مواسير الصرف الصحي وعزى السبب إلى مياه الأمطار جعل المالك هو المتسبب .

(٣)هذا مردود عليه :

من الوضوح الكامل لهذه الفقرة أن الخبير اخذ بمستندات المدعي عليه وأهمل ما قدم إليه من المدعي وحقق طلبات المدعي عليه فهذا في حد ذاته إهدار للحقوق التي قررها القانون والعرف والأمور الشخصية والمعروف بين بني الإنسان ولم يتناول مواسير الصرف الصحي كما أشار له القرار ..... لسنة ..... وجعل مياه الأمطار هي السبب كيف ذلك وهل يمكن لسقف مدخل العقار وهو المكون من أربعة أدوار علوي أن يسقط من تلقاء نفسه وهناك ماسورة مياه بها ثقوب تؤدي إلى تسرب المياه ولقد ثبت بعد هذا التقرير أن هناك تسرب في المياه .

القصور الثالث :

أشار في تقرير أن هناك تنميلات وأن المدعي عليه قام ببعض الترميمات والإصلاحات والمعلوم أن الترميمات يستخدم بها معدات مثل الشاكوش وأضاف أنها حديثة نوعا ما هذا يؤكد لنا سوء مستعمل

حقه في عملية الترميمات ويؤكد كلامنا هذا أن بعض أصحاب الورش قاموا على الفور بإجراء الترميمات اللازمة لمحلاتهم حتى يحافظوا عليها .

نجد أن الخبير لم يتناول هذه الجزيئية بشئ من الموضوع وتأثير كل عمل يقوم المدعي عليه به .

القصور الرابع :

ذكر في الحكم التمهيدي مدي تأثير هذه التلفيات نجد أن الخبير فيلا تقريره لم يتناول هذا من قريب أو بعيد ما طلبته عدالة المحكمة وهذا له دلاله خاصة جدا .

(بنـــــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعين

مذكرة في دعوى فسخ عقد الإيجار في الدعوى الأصلية
مقدمة من المدعين بالدعوى الأصلية
والمدعي عليهم في الدعوى الفرعية
======

مذكـــرة

بدفاع/ .... (مدعين بالدعوى الأصلية ومدعي عليهم

بالدعوى الفرعية)

ضــــد

....

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الدفـــــاع)

أقام الطالبين هذه الدعوى الفرعية على سند من القانون والواقع طالبين فيها تحديد أجر الشقق محل النزاع في القضيتين المذكورتين بواقع .... إيجار لكل شقة شهريا.

ندفع برفض الدعوى :

لم يبين الطالبون لعدالة المحكمة ما هو عدد هذه الشقق فالدعوى الأصلية ......لسنة ...... موضوعها فسخ عقد إيجار حيث يستأجر الطالب ....عدد .... شقق ولم تتناول الدعوى الطالبة الأخرى سواء من بعيد أو قريب بهذا لا يكون الحق لطالبه أسعد الدخول في هذه الدعوى إلا بإعلان تتدخلها .

والدعوى .... لسنة .... هي دعوى ترميم أقامها الطالبون وليس بها أي نزاع على أي شقق سوى دعوى فرعية تستنتج أن الطالبون يريدون الابتعاد عن الطلبات الأصلية في الدعوى .... لسنة .... وطبقا لنص المادة .... من القانون ..... لسنة .... الخاص بتنظيم المنشآت الطبية والتي لا تجيز لطبيب أن يحوز أكثر من عيادة فالطلب الثاني قام بشراء عيادة طبيب آخر بنفس العقار بمقابل ......دفعت نقديا للمستأجر وضياع حق المؤجر .

والطالبة ....تستأجر عدد ٢ شقة شقتين بالدور الأول علوي قامت بشراء عيادة طبيب بمقابل .... دفعت نقديا للمستأجر وضاع حق المالك في على أي مبلغ أو رفع القيمة الإيجارية .

السؤال الآن : كيف يتم تحديد إيجار هذه الشقق مع وجود تقدير لجنة تقدير الإيجارات (يراجع حافظة المستندات) الطالبة الأولي ....تستأجر عدد ٢ شقة (شقتين)بالدور الأول علوي .

قدرت لجنة تقدير الإيجارات إيجار هذه الشقق مقابل استخدامها سكن وقاموا بتغير النشاط من سكني لعيادة وطبقا لنص المادة ٩ من القانون ١٣٤ لسنة ...... يضاف ٥٠% لأنها منشأة بعد لسنة ....

الشقة الأولي (متنازل عنها مقابل ....) ٢٠+(٥٠%) ١٠=٣٠

الشقة الثانية ٢٢+١١=٣٣ جنيه .

وطبقا للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فإن القيمة الإيجارية تزداد بواقع ١٠% سنويا:

لسنة ٩٧ = ٣٠+٣=٣٣ ٣٣+٣.٣ =٣٦.٣ .

لسنة ٩٨ = ٣٣+٣.٣=٣٦.٣ ٣٦.٣+٣.٦٣ =٣٩.٩٣ .

لسنة ٩٩ = ٣٦.٣+٣.٦٣=٣٩.٩٣ ٣٩.٩٣+٣.٩٩=٤٣.٩٢ .

لسنة ٢٠٠٠= ٣٩.٩٣ +٣.٩٩ = ٤٣.٩٢ ٤٣.٩٢+٨=٤٨.٣١

إجمالي الإيجار = ٤٣٠٩٢+٤٨٠٣١ = ٩٢.٢٣ + شاملة النظافة والدمغة وخلافه = ١٠٠.٢٣ والنظافة والدمغة والأمور الأخرى .

بالنسبة للطالب الثاني / ....فهو يستأجر عدد ٢ شقة (شقتين) بالدور الأول على وقدرت لجنة الإيجارات الايجارية الشهري بحيث تستخدم سكن ثم قام بتغيير النشاط على عيادة وطبقا لنص المادة ٩ من القانون ...... لسنة .... فإنه يضاف مبلغ وقدره (٥٠%) .

فالشقة الأولى : ٢٥+١٢.٥=٣٧.٥ .

والشقة الثانية : ٢٣+١١.٥=٣٦.٥ .

ويتطبق القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فإنه يضاف ١٠% على القيمة الإيجارية على الوحدات المنشأة بعد سنة ١٩٧٧ سنويا .

سنة ١٩٩٧	٣٧.٥+٣.٧٥=٤١.٢٥	٣٦.٥+٣.٦٥=٤٠.١٥ القيمة الايجارية
سنة ١٩٩٨	٤١.٢٥+٤.١٢=٤٥.٣٧	٤٠.١٥+٤.٠١=٤٤.١٦
سنة ١٩٩٩	٤٥.٣٧+٤.٥٣=٤٩.٩٠	٤٤.١٦+٤.٤١=٤٨.٥٧
سنة ٢٠٠٠	٤٩.٩٠+٤.٩٩=٥٤.٨٩	٤٨.٥٧+٤.٨٥=٥٣.٤٣
إجمالي الإيجار = ٥٤.٨٩ + ٥٣.٤٣ = ١٠٨.٣٢		

وهذا بخلاف النظافة + دمغة + وخلافه

ونفس الطالب يستأجر شقة بالدور الأرضي سنة انشائها / وهذا ثابت بتقرير الخبير المرفق بملف الدعوى .... لسنة ....

وقدرت لجنة تقدير الإيجارات الإيجار الشقة بمبلغ ١٨.٢٠ جنيه كسكن وعدد تغير النشاط من سكن لعيادة يتم تطبيق المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أي أنها تزاد بمقدار ٧٥% .

فتكون القيمة الإيجارية هي : ١٨.٢٠+١٣.٦٥ = ٣١.٨٥

ويتطبق القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧فإنها تزداد بمقدار ٤ أمثال ، حيث سنة الإنشاء هي ١٩٦٥ فتكون القيمة الإيجارية .

لسنة ١٩٩٧ = ٣١.٨٥ × ٤= ١٢٧.٤٠ جنيه .

ثم تزداد بمقدار ١٠% سنويا طبقا للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ .

سنة ١٩٩٨ ١٢٧.٤٠ + ١٢.٧٤ = ١٤٠.١٤ جنيه

سنة ١٩٩٩ ١٤٠.١٤+١٤.٠١ = ١٥٤.١٥

سنة ٢٠٠٠ ١٥٤.١٥+١٥.٤١=١٦٩.٥٦

هذا بخلاف النظافة والدمغة وخلافه .

أن الطالبون لم يقيموا دعواهم الفرعية على سند من الواقع وكذلك ليس على سند من القانون .

فالملاك يلزمون المستأجرون متضامنين بدفع فروق الإيجار عن المدد السابقة .

كما يلزمون الطالبين بتقديم أصل إيصال الإيجار حتى يتبين لعدالة المحكمة وجه الحق.

أخيراً :

أن الطالبين لم يؤسسوا دعواهم على سند من الواقع ويتمثل في القيمة المدرج به لتحديد قيمة الإيجار الشهري وعلى سند من القانون فالمدعي عليهم بالدعوى الفرعية يستندون إلى تقدير لجنة الإيجارات ونص المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

فتكون قيمة إيجار الطالبة ....عن إيجار شقتين بالدور الأول علوي = ٣٩.٩٣+٤٣.٩٢+النظافة + الدمغة وخلافة = ١٠٠.٢٣ جنيه .

الطالب ....عن إيجار شقتين بالدور الأول علوي .

٥٤.٨٩+٥٣.٤٣=١٠٨.٣٢ بخلاف النظافة + الدمغة وخلافه .

.... عن إيجار شقة بالدور الأرضي ١٦٩.٥٦ بخلاف النظافة + الدمغة وخلافه .

(بنـــــاء عليـــه)

يلتمس المدعون بالدعوى الأصلية ....لسنة ..... الحكم بــ:

أولا : رفض الدعوى الفرعية لعدم تأسيسها على سند من الواقع والقانون .

ثانيا : إلزام الطالبون بتقديم أصل الإيجار .

ثالثا: نصمم على الطلبات الواردة بالدعوى .....لسنة .... والدعوى الفرعية بالدعوى ......لسنة ....

وكيل المدعي عليهم بالدعوى الفرعية

مذكرة في التعليق على أعمال الخبير
مقدمة من قبل المدعين

======

مذكـــرة

بدفاع / .... **(مدعين)**

ضـــــد

.... **(مدعين عليهم)**

في الدعوى رقم ....لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الوقائـــــع)

حرصا منا على وقت عدالة المحكمة نرجوا أن تتفضل عدالة المحكمة بالرجوع لمذكراتنا السابقة ونتناول في هذه المذكرة الأدلة الواقعية والقانونية المؤيدة لدعوانا حسب تقرير الخبراء .

(الدفـــــاع)

أولا : الرجوع إلى تقرير خبير الدعوى **.................. ..**حيث أثبتت في تقريرها المؤرخ في / / والمرفق بالدعوى :

أثبتت تحت عنوان النتيجة النهائية البند رقم ٢ ص ٥ ذكرت أن أسقف الدكاكين قام بعض المستأجرين بعمل الترميمات والأسقف الأخرى بحالة جيدة وكما تبين وجود ثقوب وصدأ في المواسير المدفونة فوق مدخل العقار بالشقة التي تشغلها .... وأفادت أن المالك هو المسئول عن التلفيات لأنه هو الذي قام بتركيب المواسير ..

والرد على ذلك :

أن المستأجرة .... تشغل الشقة منذ عام .... أي منذ ...... لم يحدث خلالها أي خلل والسؤال الذي يطرح نفسه ..

ما هي مسئولية المالك : ومسئولية المستأجر .. فمسئولية المالك تنحصر في التوصيلات الخارجة عن الوحدات السكنية أما المستأجرة فهي المسئولية عما بداخل وحدتها وإذا وجدت عيب تقوم بإصلاحه فالمستأجرة ......لشقة التي تعلو مدخل العقار لم تقم بإخطار المالك بأي طريقة من طرق الإبلاغ بل تركت العيب كما هو والملاك ليس لهم الحق أو السلطة في الدخول داخل الوحدات للمرور على مرافق الوحدة السكنية وكذلك لم تقم ببذل العناية اللازمة للمحافظة على الوحدة وإصلاح التالف في حينه بل تركت الأمر كما هو عليه وهذا مما يضر بالعقار .... ومما هو مؤكد ومعلوم علم اليقين أن خبير الدعوى شاهد العيب بعينه المجردة وتحسسه فأصبح كل من نظر إليه لهذا العيب

تكون المستأجرة هي المسئولة عما هو بداخل وحدتها ومسئولية الملاك تنحصر في جميع التوصيلات التي خارج الوحدة السكنية أي التوصيلات الخارجية .

علاوة على ذلك :

أن المدعي عليه..............قام بالتقاط صورة فوتوغرافية لهذا العيب وأرفقها بتقرير الخبير الصفحة الأخيرة ولم يقم بإبلاغ الملاك عن العيب .

فهو ذلك يكون على علم تام أي علم اليقين بهذا العيب وهذا يعتبر إخفاء الحقيقة .. وهذا مما يؤكد أن العيب الذي بالماسورة هو عيب ظاهر وواضح مما يجعله مسئولية تامة ومن المعلوم أن جميع المساكن الموجودة على أرض الواقع توجد المواسير مدفونة والعيب هذا يظهر . مما أدي إلى تسرب المياه من هذه المواسير والذي يؤكد ذلك المحضر الإداري رقم .... بتاريخ / / أي بعد كتابة خبير الدعوى تقريره وإيداعه يثبت وجود رشح المياه من سعة المتدخلة ....(يراجع تقرير الوحدة المحلية المرفق بالمحضر) ويتضح لنا أن تقرير خبير الدعوى ....كان بتاريخ / / والمحضر الإداري رقم .... لسنة .... بتاريخ / / أي بعد إيداع الخبير تقريره بثلاث شهور .

وفي / / قام خبير الدعوى بمباشرة مهمته . التقرير الثلاثي المرفق بالدعوى .... حيث أثبتت في تقريرها أنه تم تغيير أسقف المحلات على واجهة العقار وجهة العقار لشارع جانبي وكذلك تغيير السقف الخرساني وبذلك يكون المدعي عليه و.............المتدخلة خالفوا تقرير خبير الدعوى الأول .... حيث أثبتت في التقرير أن بعض المستأجرين قاموا بعمل الترميمات وباقي الأسقف بحالة جيدة فتغيير السقف يعد مخالفة لما أفاد به الخبير الأول ، حيث هو الجهة التي تقرر الصلاحية وبهذا تكون المخالفة .

وحيث أن ترخيص الترميم رقم ..... لسنة صادر باسم المدعي عليه الأول والمتدخلة فيكون هما المسئولين لأنهم أرادوا الأضرار بالملاك من الناحية الأدبية والمادية وذكرت خبيرة الدعوى (التقرير الثاني) أنه تعذر معرفة الأسباب.

فلهذه الأسباب تكون الدعوى الفرعية قائمة على غير أساس من الواقع والقانون مما يتعين معها رفضها .

(بنـــــاء عليـــــه)

يلتمس المدعين بالدعوى ...... لسنة .... الحكم بـ :

أولا : برفض الدعوى الفرعية .

ثانيا : (١)الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة تعديل الطلبات .

(٢)الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة الإدخال .

وكيل المدعين

مذكرة بالتعليق على اعمال الخبير
مقدمة من قبل المدعين بالدعوى الأصلية
=======

بدفاع / .... (مدعين بالدعوى الأصلية)

(مدعي عليهم بالدعوى المنضمة)

.. (مدعي عليهم بالدعوى الأصلية)

مدعين بالدعوى المنضمة

في الدعوى رقم ....لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الدفـــــاع)

سبق أن تقدمنا بمذكراتنا ودفاعنا ونرجو عدالة المحكمة بالرجوع إليها منها للتكرار ونتناول في المذكرة .

أولا : تقرير خبير الدعوى **......** لسنة **.......**

................................في / / حيث جاء بالصفحة رقم .... السطر رقم .....

.

من المعاينة تبين لنا وجود تنحيلات بسقف دكاكين بالدور الأرضي على الشارع الجانبي وكذا سقوط بالقشرة الخارجية لسقف المدخل وظهور الحديد يعلوه صدأ وبرومه وكذا بعض الشروخ القبو ستة لسقف الدور وكما يوجد برومه في مواسير المياه خلف القيشاني في دورة المياه بالشقر التي تشغلها .... وهذه الدور غير مستعملة ومقطوع عنها المياه وجاء بالصفحة رقم .... تحت عنوان النتيجة النهائية البند (ب) أن بعض المستأجرين قاموا بعمل الترميمات للأسقف والأسقف الأخرى بحالة جيدة وكذلك ص ...... السطر رقم .... (من نفس التقرير مرجع) .

من هنا يتبين لنا : أن هناك عيب ظاهر بمواسير المياه حيث أن خبير الدعوى شاهدها بعينه وكذلك يوجد صورة فوتوغرافية مرفقة فوتوغرافية مرفقة بالتقرير أخر الورقة فأصبح هذا العيب ظاهر لشاغله العين وذلك بالعين المجردة كما أنها لم تقم بإبلا غ الملاك ولا بإنذارهم بالإصلاح ولكنها تركت هذا العيب وقد حدث أن تسريب المياه من هذه الدور وقامت الوحدة المحلية بعمل معاينة (يراجع المحضر الإداري)فتكون هي المسئولية عن تسرب المياه .

ثانيا : تقرير الخبيرة

.................في الصفحة رقم .... تحت عنوان النتيجة النهائية البند رقم .. انه تعذر معرفة السبب لعدم رؤية السقف التالف وتحديد سبب التلفيات .

من هنا يدور السؤال من المسئول عن العيوب داخل الوحدات هل المالك أم شاغلي العين وهل يحق للمالك المرور على وحدات العقار من مسئوليات المستأجر المحافظة وبزل العناية للمحافظة على الوحدة التي يشغلها وعدم الإضرار بالعقار .

ثالثا: بالنسبة لدعوى المنضمة **....**لسنة **.....**

.....................في / / ، كما ورد في التقرير الأخير انه تم الإصلاح وذلك بالترخيص رقم .... وذلك بموجب الحكم الصادر في الدعوى رقم ..... لسنة .... يراجع محاضر الأعمال ص ....السطر رقم .... وبذلك يتضح لنا أن القصد من الدعوى ..... لسنة .... هو إرهاق المدعين بالدعوى الأصلية ماديا وأدبيا .

(بنـــاء عليــــه)

يلتمس المدعين بالدعوى ....لسنة .... الحكم بـ :

أولا : إلزام المدعين الدعوى ....لسنة ......بالتعويض عن الأضرار ورفض الدعوى .....لسنة ....وإلزام رافعها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

ثانيا : الحكم بالتعويض نتيجة عدم بذلك العناية اللازمة للمحافظة على العين وعن الضرر الذي أصاب سقف العقار على المدخل في الدعوى .

ثالثا: الحكم بالطلبات الواردة بصحيفة تعديل الطلبات .

وكيل الطالبين

مذكرة في التعليق على أقوال الشهود
مقدمة من قبل المدعي عليه

======

مذكـــرة

بدفاع /.................... (مدعي عليه)

ضـــــد

.... (مدعي)

في الدعوى رقم .... لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الموضــوع)

سبق الإلمام إلى موضوع هذه الدعوى تفصيلا في مذكراتنا السابقة ونحيل إليها حرصا على وقت عدالة المحكمة .

(الطلبـــات)

الحكم برفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

نتولي في هذه المذكرة التعليق على أقوال الشهود الذين تم سماعهم بالتحقيق بالجلسة السابقة :

أولا : التعليق على شهود المدعي :

(١)التعليق على أقوال الشاهد الأول :

والذي ثبت من أقواله أنه مستأجر عند المدعي ومقيم بالشقة الواقعة أمام شقة النزاع مما يؤكد شبهة المحاماة والتواطؤ مع المدعي لكسب وده كما ثبت من أقواله أن المدعي اشترط على المدعي عليه لإتمام التحسينات زيادة الأجرة مما يؤكد وجود شبهة الإكراه الذي هو من عيوب الإرادة .

(٢)التعلق على أقوال الشاهد الثاني :

والثابت من أقواله أنه يعمل بواب عند المدعي في عقار التداعي مما يؤكد شبهة المحاباة والعمل بأوامر المدعي الأمر الذي يشكك في شهادته جملة وتفصيلا .

والثابت أيضا من أقواله أن صاحب البيت (المدعي) كان رافض التجديدات مما يؤكد على وجود مشكلة في ذلك الأمر الذي يؤكد وجود عيب الإكراه الذي يبطل الإرادة .

هذا ومن ناحية أخرى فإنه عندما سؤل على ما تشهد ؟ قال في آخر الإجابة أنا لا أعرف التفاصيل وعندما سؤل هل تم الاتفاق برضا كامل من طرفي التداعي ؟ أجاب أيوه متفقين بإرادتهم ورغبتهم ورضاهم . فما هذا التناقض ؟

كيف لا يعرف التفاصيل وكيف عرف بوجود الرضا والرغبة الكاملة دون إكراه!

الأمر الذي يشكك في شهادته جملة وتفصيلا .

ثانيا : التعليق على شهود المدعي عليه :

(١) التعليق على أقوال الشاهد الأول :

وهو العامل الذي أجرى تشطيبات الكهرباء بعين النزاع والذي أكد تعرض المدعي للمدعي عليه في التشطيبات وأكد على عدم رضا المدعي عليه على زيادة الأجرة من ٥ جنيه إلى ٦٠ جنيه مما يؤكد على وجود الإكراه .

(٢) التعليق على أقوال الشاهد الثاني :

وهو عامل أجرى بعض الأعمال بشقة النزاع ويؤكد في أقواله أن المدعي تعرض للمدعي عليه في أعمال الترميمات واشترط عليه زيادة الأجرة إلى ٦٠ جنيه وأن المدعي عليه رضي بذلك بعد أن كان رافضا حتى يتمكن من إتمام الترميمات مما لا يدع مجالا للشك في توافر عيب الإكراه كأحد عيوب الإرادة التي تبطل العقد.

(بنـــــاء عليــــــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي عليه

مذكـــرة بالدفع برد وبطلان عقد إيجار

========

بدفاع /..................... (خصم متدخل)

ضـــــد

١- .... (مدعي)

٢- .... (مدعي عليه)

في الدعوى ......لسنة ......والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

نلتمس الحكم بقبول شواهد التزوير شكلا وفي الموضوع برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ / / وفي موضوع الدعوى بقبول تدخل /...... شكلا وفي موضوع الدعوى الأصلية بعدم قبولها شكلا لرفعها من غير ذي صفه واحتياطيا بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر في الدعوى ..... لسنة .....مدني ..... واستئنافها رقم .....لسنة ...... م س ....

(الموضـــوع والدفـــاع)

حيث أن موضوع الدعوى سبق شرحه بمذكراتنا السابقة وبتقرير الطعن بالتزوير وبمذكرة شواهد التزوير .

وحيث أنه بجلسة / / أقر المدعي عليه بمحضر الجلسة على لسان محاميه وبحضوره هو شخصيا أن العبارات التي أضيفت على عقد الإيجار المطعون عليه أضيفت بعد كتابة العقد بسنوات عديدة ولم تكن موجودة به أصلا وهو إقرار قضائي يؤكد واقعة التزوير ومما يؤكد أن هذه العبارات أضيفت بعد إقامة الدعوى الماثلة الاطلاع على الصورة الضوئية المقدمة بحافظة مستندات المدعي عليه عند قيد الدعوى نجدها خالية من هذه العبارات .

من كل هذا يتضح ثبوت واقعة التزوير مما يوجب الحكم برد وبطلان العقد بعد ما ثبت صحة كل ما جاء بمذكرة شواهد التزوير وبتقرير الطعن بالتزوير .

وبذلك يكون المدعي لا صفة له في إقامة هذه الدعوى .

كما أن الدكان موضوع الدعوى مؤجر من الخصم المتدخل إلى المدعي عليه بموجب عقد إيجار مؤرخ ....لسنة ...... ومسجل بالشهر العقاري ....في / / بمحضر التصديق رقم ....لسنة .... وقد أقام طالب التدخل الدعوى ......لسنة ......مدني وصدر فيها الحكم بجلسة / / بفسخ عقد الإيجار وطرد المدعي عليه من العين المؤجرة وتسليمها لطالب

التدخل وتأيد هذا الحكم بالاستئناف رقم ......لسنة ...... وأقام المدعي عليه أشكالا في التنفيذ حكم برفضه كما أقام / ....(المدعي في الدعوى الماثلة) أشكالا في القيد حكم برفضه وتم تنفيذ هذا الحكم في / / وتم طرد المدعي عليه من العين وتسليمها لطالب التدخل بمحضر تسليم على يد محضر مما يوجب الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات . **محام المتدخل**

مذكـــرة فـي دعـوى طـرد

========

بدفاع /....................   (مدعي)

ضــــد

السيد/......................   (مدعي عليه)

في الدعوى رقم ....لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

الرد على حكم الاستجواب الصادر بجلسة / / والقاضي بـ :

حيث أن المحكمة بهيئة سابقة استجوبت الخصوم في شأن اصطناع إيصال سداد الأجرة المؤرخ / / وأن المدعي لم يحرر للمدعي عليه سوي إيصالات بإيجار شهري للعين محل النزاع قدره ستون جنيها وحيث أن المدعي قدم مذكرة بدفاعه في تاريخ لاحق على ذلك من جانبه طعنا بالجهالة على توقيع مورثه على عقد الإيجار المؤرخ / / كما أورد بذات المذكرة أن إيصال السداد المقدم من المدعي عليه مصطنع عليه وأنه لم يحرره وهو ما تري معه المحكمة استجوابه فيما إذا كان ذلك يعد من جانبه طعنا بالتزوير على إيصال الأجرة المحرر بتاريخ / / وأبقت الفصل في المصروفات .

(فلهذه الأسباب)

حكمت المحكمة **.....**

باستجواب المدعي في الأسباب المشار إليها بعاليه وحددت لنظر الاستجواب جلسة / / وأبقت الفصل في المصروفات وكلفت قلم الكتاب بإعلان الغائب من الخصوم بالمنطوق والجلسة .

تنفيذ حكم الاستجواب

١- أن المدعي(الطالب) لا يطعن على إيصال الأجرة المحرر منه لصالح المدعي عليه (المعان إليه) والمؤرخ / / بالتزوير حيث أنه صحيح وصادر من يد المدعي :

إلا أنه نجد : أن المدعي (الطالب) والمدعي عليه (المعلن إليه) قد أتفقا وبمحض إرادتهما على تحرير عقد إيجار جديد فيما بينهما مؤرخ عام ..... وكان ذلك في عام .... على أن تكون القيمة الإيجارية هي.............. يستحق سدادها كل أول شهر ، ولكن النقطة التي كانت تقلق المدعي عليه هي مدة عقد الإيجار حيث أنه بذلك يصبح العقد خاضعا للقانون رقم .....لسنة ...... فكان الحل والذي توصل إليه الاتفاق هو أن يكون تاريخ ذلك العقد هو عام ....

٢- أن المدعي (الطالب) لا يطعن بالجهالة على عقد الإيجار المؤرخ / /

أن هذا العقد صادر من مورث المدعي لصالح المدعي عليه ، ولكن تم الاتفاق فيما بين المدعي والمدعي عليه على تحرير عقد إيجار جديد بأجرة قدرها............ يستحق سداده كل أول شهر ، وان هذا العقد قد أقر أمام السيد الخبير بأن العقد محرر في عام ....

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي

مذكرة في الدفع ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة

========

بدفاع / .... (مدعي عليه)

ضـــــد

السيد /............................ (مدعي)

في الدعوى رقم ...... لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

ندفع بعدم قبول الدعوى لبطلان وللتكليف بالوفاء .

«الموضـــوع وأوجه الدفـــاع»

بالنسبة لواقعات الدعوى فإن المدعي قد أقام دعواه بالطرد لعدم سداد الأجرة وقدم سندا لدعواه عقد إيجار ثابت فيه أن الإيجار الشهري قدره ....

وبالاطلاع على حافظة المستندات المقدمة من المدعي عليه فيتبين لنا أن :

(١) المدعي حرر للمدعي عليه عقد إيجار غير ثابت فيه قيمة الإيجار .

(٢) كما أن قدم عقد إيجار أخر محرر إلى مستأجر أخر بذات العقار الكائن به المكتب محل التداعي أيضا غير محدد فيه الأجرة .

(٣) هذا بالإضافة على أن المدعي عليه قدم مكلفه من الضرائب العقارية ثابت فيها الضريبة العقارية والأجرة المتحدة أساسا لربط الضريبة وهي تقل عن مبلغ .... كثيرا .

من جماع ما تقدم فيتبين لنا أن المدعي قد طالب بأجرة تزيد عن الأجرة المحددة قانونا والثابت بالمكلفة المقدمة بحافظة المستندات المقدمة من المدعي عليه .

الأمر الذي يكون معه الدفع بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء فيتجاوز الأجرة المطالب بها عن الأجرة المحددة قانونا والثابتة في المكلفة المقدمة من المدعي عليه بجلسة / /

(بنـــاء عليـــه)

يلتمس المدعي عليه بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء .

حيث أن عقد الإيجار المقدم من المدعي عليه غير محدد فيه أجرة .

هذا بالإضافة إلى أن الأجرة المطالب بها تزيد عن الأجرة المحددة قانونا بالمكلفة المقدمة من المدعي عليه .

وكيل المدعي عليه

مذكرة في الدفع بزيادة الأجرة المستحقة

========

بدفاع / .... (مدعي ومدعي عليه)

ضـــــد

السيد /...................... (مدعي عليه ومدعي)

في الدعوى رقم .....لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

أصليا : بالنسبة للدعوى الأصلية :

نصمم على الطلبات الختامية الواردة بالصحيفة الافتتاحية للدعوى وكذا ندفع بـ:

١-ندفع بعدم استحقاق المؤجر للزيادة التي قرر بها الخبير المنتدب في الدعوى بخصوص الصندرة وذلك حيث أنها قد تم إنشائها من مال المستأجر الخاص وهو الأمر الذي أقر به المالك في عريضة دعواه الفرعية .

٢-ندفع بعدم استحقاق المؤجر للمقابل النقدي للضريبة العقارية وذلك عملا بنصوص القانون .... لسنة .... والكتاب الدوري رقم ..... لسنة ..... .

- بالنسبة للدعوى الفرعية :

نلتمس رفض الدعوى مع إلزام رافعها المصاريف والأتعاب .

احتياطيا : إجراء المقاصة القانونية بين القيمة الإيجارية المدفوعة بالزيادة بموجب إنذار عرض مؤرخ في / / وذلك عن الفترة السابقة عن ...... وبين القيمة الإيجارية التي انتهي إليها الخبيراعتبارا من / / .

(الوقائـــــع)

نحيل إليها إلى ما ورد بالأوراق للتكرار وحرصا منا على وقت عدالتكم . (الدفـــــاع)

نصمم على جميع ما ابدي من دفوع ودفاع بالمذكرات المقدمة منا بالجلسات السابقة كنا نريد أن نضيف ما يلي :

بادئ ذي بدء نريد أن ننوه لعدالة الهيئة الموقرة أن جميع الخبراء المنتدبون في الدعوى – ثلاثة خبراء – انتهوا جميعا إلى أن تاريخ التعديلات الجوهرية بالشقة بالدور الأرضي عام .....

ومن ثم يكون تاريخ التعديلات الجوهرية هو تاريخ إنشائها الأمر الذي تكون معه الأجرة القانونية لعين النزاع هي الأجرة الثابتة بعد الإيجار وهي ....

وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض بأن :

" إذا كان البين من ذلك التقرير "تقرير الخبير" أن التعديلات أنصبت على تحويل شقة سكنية إلى محل تجارية بما استلزم خفض منسوب الغرف على منسوب الشارع وتوسيع فتحات النوافذ وجعلها أبواب وهدم حوائط فإن هذه التعديلات تعتبر في حكم الإنشاء ".

(الطعن رقم ٥٩٠ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/٣/٢٤)

وكذا قضائها أيضا بأن :

" إذا أدخلت على نفقة المؤجر تعديلات جوهرية على جزء من مبني قديم غيرت من طبيعته أو من طريقة استعماله بحيث تؤثر على قيمته الإيجارية محسوسا فإن كان الجزء يعتبر في حكم المنشأ حديثا وقت إدخال التعديلات عليه ويخرج من نطاق تطبيق القانون السابق ويخضع من حيث تحديد أجرته إلى القانون الذي تمت بحث سلطانه هذه التعديلات " .

(الطعن رقم ٩٨٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٥٤/١١/١٩ س ٣٢ ص٢١٦٥)

لما كان ذلك ولم يكن المستأجر شاغلا للعين قبل ذلك كسكن بل بدا شغله للعين محل التداعي كانت بالمحل عام .... بعد أن تم تطويره وتغير معالمه الأساسية من شقة سكنية إلى محال عامة ومن ثم لا تنطبق عليه نصوص القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ هذا من ناحية قيام المستأجر بعمل صندره بالمحل والتي تعتبر من قبيل التحسينات بعين التداعي (والتي اعترض عليها المالك بدعواه الفرعية في عام .....) .

هذا ولما كانت محكمة النقض قد استقرت على عدم أحقية المالك مقابل التحسينات إذا تمت هذه التحسينات بمعرفة المستأجر ومن ماله الخاص .

وفي ذلك قضت محكمة النقض بأن :

"لئن كان من حق المؤجر وعلى سبيل ما استقر قضاء هذه المحكمة أن يتقاض من المستأجر زيادة على الأجرة المحدد للعين المؤجرة وفقا للأسس القانونية ، مقابل انتفاع عما يكون قد إضافة إلى العين قبل تأجيرها من تحسينات جدية ينتفع بها المستأجر الآن أحقيته في ذلك مشروطة بان تكون هذه التحسينات جدية ، وان يكون المؤجر قد زود بها العين المؤجرة بمعرفته ومن ماله الخاص فإذا كان قد أجر التحسينات بناء على طلب المستأجر ومن مال الأخيرة (المستأجر) فلا يحق له في اقتضاء مقابل انتفاع عنها " .

(الطعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/١)

ومن ثم لا يستحق المالك الزيادة التي قررها الخبير المنتدب في الدعوى والتي قدرها بقيمة .... زيادة عن قيمة الأجرة الاتفاقية الثابتة بعقد الإيجار موضوع الدعوى نظير عمل تحسينات بالمحل إلا وهو الصندرة ، الأمر الذي يضحي معه زيادة القيمة الإيجارية جنيهان شهريا لا سند لها من القانون .

انتهي الخبير المنتدب في الدعوى إلى أن المستأجر – وليس المؤجر – يقع على عاتقه سداد قيمة الضرائب العقارية فمن ثم يجب عليه أن يسدد قيمة الضرائب العقارية الواردة على العين محل التداعي .

وهذا القول من جانب السيد الخبير يشوبها العوار وفي غير محله وذلك لما استقرت عليه أحكام محكمة النقض أنه لا يجوز لمالك تحصيل قيمة الضرائب العقارية من المستأجر .

وفي ذلك قضت محكمة النقض بأن :

"بثبوت أن عين النزاع أنشئت في ظل أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مؤجرة لغير أغراض السكني مؤداه . تحمل المالك عبء الضرائب العقارية المفروضة عليها مخالفة ذلك خطأ في تطبيق القانون " .

(الطعن رقم ٩٨١٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٤)

وكذا قضائها أيضا بأن :

" الأماكن المرخص في إقامتها أو المنشأة بدون ترخيص لغير أغراض السكني أو للإسكان الفاخر بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، تحمل مالك العين المؤجرة عبء الضرائب العقارية المفروضة عليها ".

(الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٤)

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠)

- انطلاقا مما تقدم تكون القيمة الإيجارية تبدأ من :

١٩٩٧/٤/١	**هي عشرة جنيها**
١٩٩٨/٤/١	**هي إحدى عشر جنيها**
١٩٩٨/٤/١	**هي أثني عشر جنيها**
١٩٩٩/٤/١	**هي أثني عشر جنيها وأثني عشر قرش**
٢٠٠٠/٤/١	**هي أثني عشر جنيها واثني عشر قرش**
٢٠٠١/٤/١	**هي أثني عشر جنيها وخمس وعشرون قرش**
٢٠٠٢/٤/١	**هي أثني عشر جنيها وثمانية وثلاثون قرش**

٢٠٠٣/٤/١ هي أثني عشر جنيها وواحد وخمسون قرش

٢٠٠٤/٤/١ هي أثني عشر جنيها وأربعة وستون قرش

٢٠٠٥/٤/١ هي أثني عشر جنيها وسبعة وستون قرش

٢٠٠٦/٤/١ هي ثلاثة عشر جنيها .

وأخيرا فيما يتعلق بما قام به المستأجر من قيامه بعمل صندرة بالمحل محل النزاع من تاريخ الإنشاء والتي لم يتعرض عليها المالك وهو المقيم بذات العقار إلا في دعواه الفرعية عام ..... وليس لها أي تأثير على سلامة العقار وفقا لما انتهي إليه الخبير المنتدب في الدعوى .

من جميع ما نقدم يبين وبحق أن العين محل النزاع تم إنشائها عام ..... وان الأجرة القانونية هي الأجرة الاتفاقية الثابتة بالعقد وهي ....ولا يستحق المالك زيادة نظير التحسينات حيث أن الذي قام بإجرائها هو المستأجر وماله الخاص ، وكذا أيضا لا يستحق المؤجر الضرائب العقارية وذلك وفقا لما استقرت عليه أحكام محكمة النقض والكتاب الدوري رقم ..... لسنة .... والصادر من مصلحة الضرائب العقارية .

هذا ولما كان المستأجر قد قام بسداد مبلغ .... أزيد من القيمة الإيجارية المستحقة عن الفترة من عام .... حتى .... وذلك وفقا لإنذار العرض المؤرخ / / مع تمسك المستأجر بهذا الفرق بعد التثبيت من جدية حسابها على النحو الثابت بإنذار العرض .

ومن ثم يكون المستأجر قد قام بسداد قيمة إيجاريه أزيد من القيمة الحقيقية للأجرة ، الأمر الذي يحق معه للمستأجر أجراء المقاصة بين ما هو مستحق عليه وبين ما تم سداده بالزيادة .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي / والمدعي

عليه

مذكـــرة في الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة

===========

بدفاع / .... (مدعي)

ضـــــد

.... (مدعي عليه)

في الدعوى رقم .....لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الوقـــائع)

نحيل بشأنها للأوراق منعا للتكرار .

(الطلبـــات)

نلتمس من الهيئة الموقرة القضاء برفض دفوع المدعي عليه لانعدام الأساس القانوني الصحيح لها .

(الدفـــاع)

أولا : الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى لبطلانه التكليف بالوفاء حيث دفع المدعي عليه بان طلب الوفاء في خلال .... بالمخالفة لنص المادة ١٨ فقرة ب من القانون ...... لسنة ..... والتي اشترطت مدة لهذا الوفاء ....

الرد : تنص المادة ١٨ فقرة ب س ق على " إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك ......"

ويفهم من نص المادة المشار إليها أن القانون قد اشترط مرور مدة لا تقل عن ....من تاريخ تسلمه الإنذار لرفع دعوى الإخلاء .

فإذا ما تم رفع الدعوى عن مرور المهلة التي حددها القانون من تاريخ تكليفه بالوفاء فإن لا تكون مقبولة .

والثابت في أوراق الدعوى ومستنداتها المقدم منا في حافظة المستندات الإنذار بالتكليف بالوفاء) أن المدعي عليه قد أعلن بالتكليف بالوفاء في / / وأن الدعوى قد أقيمت عليه في / / إى بعد إعطاء المدعي عليه مهلة قدرها ...... وأنه لو كان حسن النية لقام بسداد القيمة الإيجارية المستحقة خلال هذه المهلة الأمر الذي يجعل قيام المدعي عليه بالدفع بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء في غير محله جديرا برفضه . والذي يعكس إلمام المدعي عليه بالثابت في الدعوى .

ثانيا : قدم المدعي عليه عقد إيجار مؤرخ في / / فزعم فيه أن المالك الأصلي حسب زعمه وجد والد المدعي قد أجر له العين محل التداعي بإيجار .... وبه توقيع منسوب صدوره من والد المدعي .

وهذا الكلام غير صحيح وهذا العقد مصطنع حيث أن والد المدعي متوفى في عام .... ولم يوقع له أي عقود .

كما قدم المدعي عليه زعم فيه أنه لجنة تقدير الإيجارات بمجلس ....بتاريخ / / وفيه بعض التوقيعات الغير معتمدة قد حددت الإيجار الشهري .... .وهو مستند مصطنع خلافه أي صفه قانونية فهو غير معتمد ، حيث أن الثابت في أوراق الدعوى ومستنداتها (تراجع حافظة المستندات المقدمة منا في الدعوى مستند رقم ..... وهو كشف رسمي صادر من مصلحة الضر ائب العقارية) بأن المكرر رقم ....)

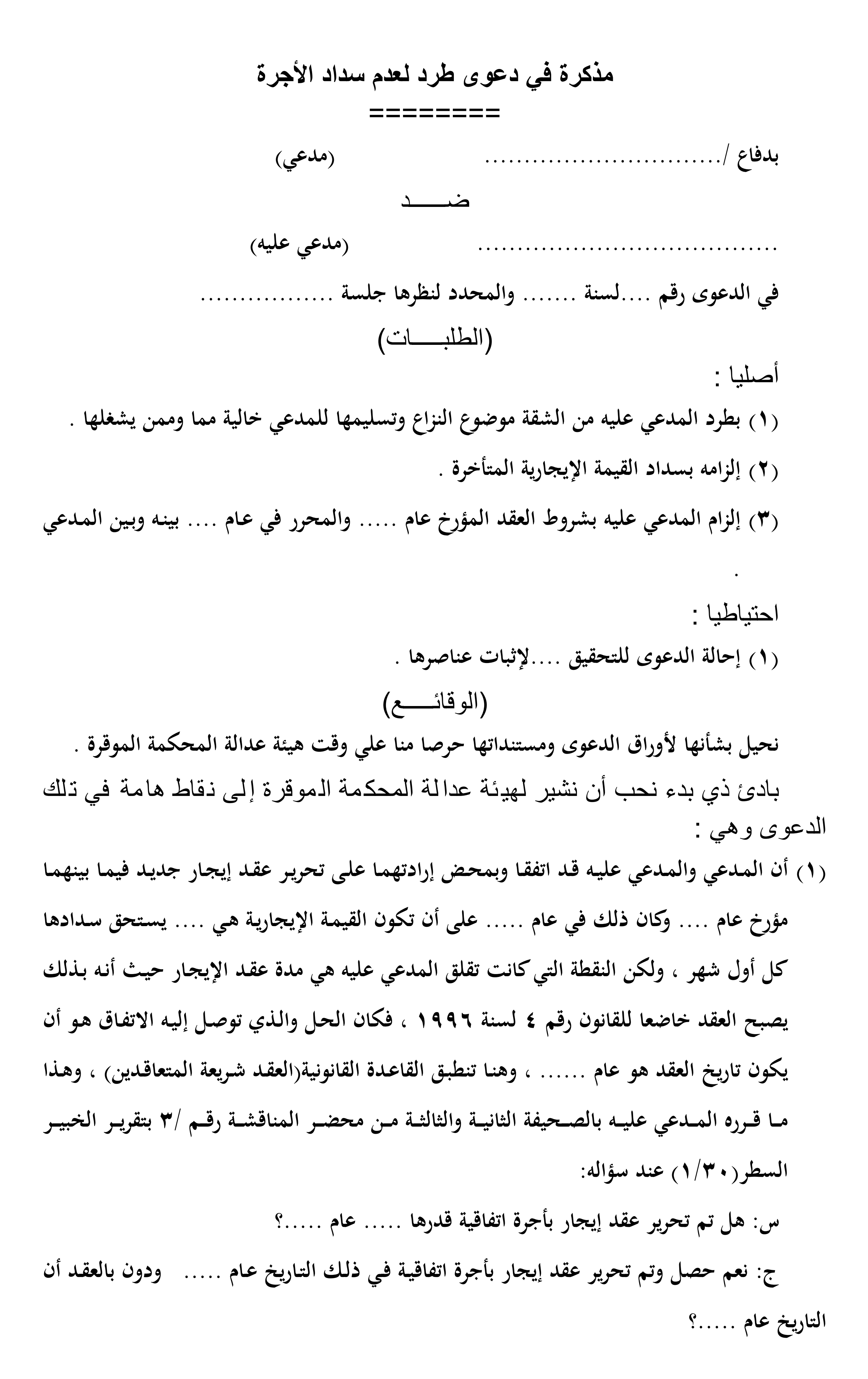
ثابت فيه أيضا أن العقار محل الدعوى حجرتين وصالة سكن القيمة الإيجارية المحددة المربوطة على الفئة ....

ومما يقطع الشك باليقين قيام المستأجر (المدعي عليه) باصطناع إيصال نسب صيرورة من المدعي وهذا لم يحدث على الإطلاع) حيث إن المدعي لم يحرر له سوى إيصالات بمبلغ .... الأجرة المتفق عليها في العقد المقدم منا والذي زعم المدعي عليه أن هذا العقد كان وليد إكراه ولم يقدم لنا دليلا على هذا الإكراه المزعوم الذي ظهر فجأة بعد .... من تاريخ التعاقد .

كما أنه من غير المعقول أن يكون إيجار شقة في حي راق وحديث لهذه الشقة هي ....كما يزعم المدعي عليه فهذا المبلغ هو فيه رسم النظافة ونور السلم والبواب وخلافه .

فلهذه الأسباب وللأسباب الأخرى التي تراها الهيئة الموقرة أفضل نلتمس إحالة الدعوى إلى إدارة الخبراء لندب خبير تكون مهمته تحقيق عناصر الدعوى وصولا على الحقيقة ورفض دفوع المدعي عليه .

وكيل المدعي



مذكرة في دعوى طرد لعدم سداد الأجرة

=========

بدفاع /................................ (مدعي)

ضـــــد

.. (مدعي عليه)

في الدعوى رقم ....لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أصليا :

(١) بطرد المدعي عليه من الشقة موضوع النزاع وتسليمها للمدعي خالية مما وممن يشغلها .

(٢) إلزامه بسداد القيمة الإيجارية المتأخرة .

(٣) إلزام المدعي عليه بشروط العقد المؤرخ عام ..... والمحرر في عام .... بينه وبين المدعي

.

احتياطيا :

(١) إحالة الدعوى للتحقيق ....لإثبات عناصرها .

(الوقائـــع)

نحيل بشأنها لأوراق الدعوى ومستنداتها حرصا منا علي وقت هيئة عدالة المحكمة الموقرة .

بادئ ذي بدء نحب أن نشير لهيئة عدالة المحكمة الموقرة إلى نقاط هامة في تلك الدعوى وهي :

(١) أن المدعي والمدعي عليه قد اتفقا وبمحض إرادتهما على تحرير عقد إيجار جديد فيما بينهما مؤرخ عام .... وكان ذلك في عام ..... على أن تكون القيمة الإيجارية هي .... يستحق سدادها كل أول شهر ، ولكن النقطة التي كانت تقلق المدعي عليه هي مدة عقد الإيجار حيث أنه بذلك يصبح العقد خاضعا للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ ، فكان الحل والذي توصل إليه الاتفاق هو أن يكون تاريخ العقد هو عام ...... ، وهنا تنطبق القاعدة القانونية(العقد شريعة المتعاقدين) ، وهذا ما قرره المدعي عليه بالصحيفة الثانية والثالثة من محضر المناقشة رقم /٣ بتقرير الخبير السطر(١/٣٠) عند سؤاله:

س: هل تم تحرير عقد إيجار بأجرة اتفاقية قدرها ..... عام .....؟

ج: نعم حصل وتم تحرير عقد إيجار بأجرة اتفاقية في ذلك التاريخ عام ..... ودون بالعقد أن التاريخ عام .....؟

وهنا جاء هذا الإقرار دليلا قاطعا على ما سبق سرده .

وهذا أيضا ما جاء بالنتيجة النهائية لتقرير الخبير : والصفحة (........) من تقرير الخبير بالسطر ..... وكذلك بالصفحة .... بالسطر ..... تحت عنوان أبحاث ورأي الخبير .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"الإقرار القضائي هو اعتراف خصم بالحق المدعي به لخصمه في مجلس القضاء قاصدا بذلك إعفاءه من إقامة الدليل عليه وكون الأقوال المنسوبة إلى الخصم تعتبر إقرارا منه أولا تعتبر مسألة قانونية تدخل تحت رقابة محكمة النقض ".

(طعن رقم ٥ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٣٣/٣/٣٠)

" الإقرار وفقا لنص المادة ١٠٣ من قانون الإثبات هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعي بها وذلك أثناء سير الدعوى الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعي بها وذلك أثناء سير الدعوى وتحصيل توافر الأركان اللازمة لاعتبار الإقرار الصادر من أحد الخصوم إقرارا قضائيا ملزما له – وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة – من الأمور التي يخالطها واقع مما يترك أمر تقديره لمحكمة الموضوع وأن كان الثابت أن الطاعنة لم تتمسك أمامها بهذا الدفاع ، فإنه لا يقبل منها التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض ".

(الطعن رقم ٤٩١ سنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٣١ س ٢٩ ص ١٣٦٧)

(٢) وبالفعل كان للمدعي عليه ملتزم لمدة شهرين بسداد تلك القيمة الإيجارية الاتفاقية مع الإشارة إلى أن المدعي عليه كان تحت يده إيصالات سداد أجرة للعقد القديم .

(٣) بالنسبة لباقي أقوال المدعي عليه المرسلة والتي ليس لها أي أساس من الواقع والتي يرددها وكان استساغ سماعها ، من أن المدعي قام بإرهابه وترويعه وتهديده فهو قول لا يستقيم مع الواقع ، فأنت أيها المدعي عليه لست طفلا يحبو حتى يخيفك المدعي بالوحدة المحلية فهي ليست سلطانا عليك وأنت تعلم ذلك تمام العلم (حيث أن ترميماتك ما هي إلا ترميمات تأجيرية من بياض ومحارة داخل شقتك المستأجرة) .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"محكمة الموضوع سلطاتها في تقدير أدلة الدعوى وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح الثابت بها وما تراه متفقا مع الواقع فيها والأخذ بالنتيجة التي انتهي إليها الخبير المندوب عدم التزامها

بتتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالا ما دام في قيام الحقيقة التي أوردت دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج"

(الطعن رقم ٣٩٢١ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٤/٦/١٩٩٩)

(٤) أن المدعي عليه قد قام بإجراء ترميمات تأجيرية وليست ضرورية وهذا ما قرره المدعي عليه عند سؤال السيد الخبير له بالصفحة ..... بمحضر جلسة المناقشة رقم ..... بالسطر ..... من التقرير .

(الدفـــــاع)

بالنسبة لطرد المدعي عليه من الشقة موضوع الدعوى وتسليمها للمدعي خالية مما وممن يشغلها :

نجد أنه بتطبيق ما سلف سرده نجد أن المدعي عليه قام باحتباس القيمة الإيجارية دون وجه حق رغم أعذاره رسميا ، وأن ما يدعيه المدعي عليه من انه قام بإجراء ترميمات بالشقة موضوع الدعوى ، فهذا الدفاع مردود عليه فإن الترميمات التي أجراها المدعي عليه ما هي إلا ترميمات إيجاريه لا يلزم بها المدعي .

بالنسبة لإلزام المدعي عليه بشروط العقد المؤرخ عام **....** والمحرر في عام **.....** بينه وبين المدعي :

وهذا المطلب تؤيده وتصرخ به أوراق الدعوى وتنطق به سطور تقرير السيد الخبير وكذلك إقرار المدعي عليه بشخصه بذلك بأن العقد القائم بينه وبين المدعي هو عقد الإيجار المؤرخ ..... والمحرر في ...... والمتضمن أجرة شهرية قدرها ...... يستحق أدائها كل أول شهر .

والدليل على ذلك :

(١) أقوال الشهود (شهود المدعي وشهود المدعي عليه) فيما قرره بأنه تم تحرير عقد إيجار فيما بين المدعي والمدعي عليه عام ......مؤرخ ....

(٢) إقرار المدعي عليه ذاته في أكثر من موطن من مواطن تقرير الخبير وعند سؤاله أمام السيد الخبير بمحضر المناقشة رقم .... الصفحة ....من تقرير الخبير .

س : هل تم تحرير عقد إيجار باجرة اتفاقية قدرها ....كما قرر المالك في لذلك التاريخ عام ....؟

ج: نعم حصل وتم تحرير عقد إيجار باجرة اتفاقية ذلك ....أن التاريخ عام .... إلى أخر المناقشة .

(٣) ما جاء بالصفحة.......... تحت عنوان (أبحاث ورأي الخبير) بتقرير الخبير رقم ....

(٤) ما انتهي إليه السيد الخبير في تقريره بالنتيجة النهائية بالصفحة رقم ......بالسطر رقم ....

لذلك نجد أن الدعوى قد أتضح أمرها لهيئتكم الموقرة من أن :

(١) العقد الملزم للمدعي والمدعي عليه هو عقد الإيجار المؤرخ .... والمحرر في ....

(٢) أن الترميمات التي قام بها المستأجر (المدعي عليه) هي ترميمات تأجيرية وليست ترميمات ضرورية غير ملزم بها المؤجر (المدعي)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي

مذكـرة في دعوى فسخ عقد الإيجار

========

بدفاع / .... (مدعي)

ضـــــد

١- .... (مدعي عليه)

٢- .... (خصم متدخل)

في الدعوى رقم .....لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الوقائـــــع)

تخلص وقائع هذه الدعوى في أن المدعي قد أقامها ضد الأول في ختامها الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ / / من المكان الموضح الحدود والمعالم بعد الإيجار وبصحيفة الدعوى وتسليمه له خاليا مما يشغله وبالحالة التي يكون عليها وذلك على سند من أن المدعي عليه بموجب عقد الإيجار المنوه عنه يستأجر هذا المحل من السيدة /............. .

وحيث أن ملكية العقار موضوع الدعوى (الدكان) قد ألت إلى المدعي بموجب عقد القسمة المؤرخ / / وبعد أن آلت ملكية العقار للمدعي قامت .... بالتنازل عن عقد الإيجار وقامت بتذليل هذا العقد للمدعي وبذلك أصبح المدعي هو صاحب الحق في عقد الإيجار وقد مثلت ....أمام هيئة المحكمة وأقرت بصحة التنازل الصادر منها للمدعي وقررت بذلك في محضر جلسة / / .

وحيث أن محكمة ....والتي كانت تنظر الدعوى كانت قد أصدرت حكمها بإحالة الدعوى إلى مكتب الخبراء بدمنهور لتحقيق عناصرها على النحو الثابت بحكمها وذلك قبل الفصل في الموضوع وكان السيد الخبير قد باشر المأمورية وانتهي إلى تقريره إلى أن المدعي عليه لم يقم بسداد الإيجار للمحل عين النزاع منذ ....

وبجلسة / / مثل طالب التدخل بوكيل عنه وطلب قبول تدخله خصما في الدعوى ومتدخلا هجوميا بالطلبات المبينة بعريضة التدخل والمعلن بجلسة / /

وحيث إنه قد أحيلت الدعوى طبقا لقرار وزير العدل لمحكمة دمنهور الابتدائية للاختصاص وقد تحدد لنظرها جلسة / / وقد طعن الخصم المتدخل على عقد الإيجار سند الدعوى بالتزوير بذات الجلسة وقد أنصب هذا الطعن على التنازل المذيل به عقد الإيجار سند الدعوى والصادر من .... وقررت المحكمة التأجيل لجلسة / / للمذكرات والمستندات .

(الطلبـــــات)

أولا : رفض الطعن بالتزوير .

ثانيا : رفض التدخل الهجومي شكلا وموضوعا .

ثالثا : قبول الدعوى والحكم للمدعي بطلباته .

(الدفـــــاع)

أولا : بداية وبخصوص الرد على الطعن بالتزوير : **الذي أداه الخصم المتدخل هجوميا في الدعوى فنجد أن الطعن قد صار قائما على غير أساس صحيح أو سند من القانون وذلك لأن هذا التنازل الذي يدعي الخصم المتدخل تزويره بالإضافة في عقد الإيجار سند الدعوى ليس منسوبا له ولا مزورا عليه وإنما صاحبة التنازل والتوقيع عليه ....والمنسوب إليها هذا التنازل والتي قد مثلت أمام هيئة المحكمة الموقرة بجلسة / / وقررت بالثابت بمحضر هذه الجلسة أنها هي التي حررت هذا التنازل وأن هذا التنازل قد صدر منها على عقد الإيجار سند الدعوى وهي التي قامت بالتوقيع عليه بالبصمة والخاتم وذلك بعد آلت ملكية العقار موضوع الدعوى إلى المدعي بموجب عقد القسمة المؤرخ / / وبذلك يكون هذا التنازل الصادر منها للمدعي قد أصبح محصنا من شتى طرق الطعن عليه سواء منها هي شخصيا أو من الغير لأنها أقرت بصحة هذا التنازل وصدوره منها وأن البصمة المذيل بها هذا التنازل هي بصمتها وحيث أنه يحث لمشتري العقار المؤجر ولم لم يكن عقده مسجلا وعلى ما جري به قضاء محكمة النقض أن يطالب المستأجر بالحقوق الناشئة على عقد الإيجار ومنا الأجرة إذا ما قام البائع بتحويل العقد إليه وقبل المستأجر هذه الحوالة وأعلن به لأنها بهذا القبول أو الإعلان يكون نافذة في حقه طبقا لنص الثانية من المادة ٣٠٥ مدني ويحق للمشتري المحال إليه تبعا لذلك أن يقاضي المستأجر (المحال عليه) في شأن الحقوق المحال بها دون حاجة لاختصام المؤجر لأن الحق المحال به ينتقل إلى المحال له مع الدعاوي التي تؤكده ومنا دعوى الفسخ يستوي في ذلك أن يحصل إعلان الحوالة من المشتري أو البائع طالما أنه قد حصل بأي ورقة رسمية تعلن بواسطة المحضرين وتشتمل على ذكر الحوالة وذكر وقائعها وشروطها الأساسية .**

(الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٦ س ٤١ ص ٢٥٦)

(جلسة ١٩٨٣/٥/١٢ لسنة ٣٤ ق ع ٢ ص ١١٥٦)

(نقض جلسة ١٩٧٨/٥/١٦ لسنة ٢٩ ق ع ١ ص ١١١١)

وتنص المادتين ٣٠٣ ، ٣٠٥ مدني على حق الدائن هي أن يحول حقه إلى آخر ويتم ذلك دون رضا المدين وتعتبر هذه الحوالة نافذة في حقه إذ قبلها ويعتبر في حكم القبول الضمني وعلى ما جري

به قضاء محكمة النقض قيام المدين بسداد بعض أقساط الدين وقد قام المدعي عليه في هذه الدعوى بقبول هذه الحوالة لأنه قام بسداد الإيجار للمدعي منذ عام .... وحتى .... وبذلك تكون هذه الحوالة قد استندت إلى صحيح القانون بعد أن أقرتها صاحبة التنازل ....وقبلها المدعي عليه (المشتري) مما يقطع لعدالة المحكمة بصحة هذا التنازل الأمر الذي بات معه الطعن بالتزوير المبدئ من الخصم المتدخل على هذا التنازل غير مقبول ويتعين القضاء برفضه .

ثانيا : وبالنسبة لرفض التدخل الهجومي فإن المدعي إذ يطلب ذلك في هذه الدعوى (دعوى فسخ عقد الإيجار) فإنه يكون قد استند إلى صحيح القانون حيث أن عقد الإيجار سدد الدعوى وطبقا لما جاء بتقرير السيد الخبير أنه عقد صحيح ومكتل الأركان ومتوفر له جميع الشروط القانونية بين طرفيه وليس للخصم المتدخل في هذه الدعوى الصفة القانونية التي تطلبها القانون وهي الشرط الأول لقبول الدعوى كما أنه ليست تتوافر له المصلحة القانونية القائمة والحالة وهي الشرط الثاني لقبول الدعوى وإذا انتفي أحد الشرطين تكون معه الدعوى غير مقبولة ويتعين القضاء برفضها أما والأمر كذلك فمما تقدم فيتعين على الهيئة الموقرة وبحق القضاء برفض التدخل الهجومي وإلزام رافعه المصروفات والأتعاب .

ثالثا : ومن حيث قبول الدعوى والحكم للمدعي بطلباته الواردة بأصل العريضة فإنها ودون الدخول في تفاصيل لا تحتاج للإسهاب في شرحها فنجد أن شرط الصفة قد توفي في المدعي والشرط الثاني هو المصلحة بكافة عناصرها قد توافرت في حق المدعي هذا بالإضافة إلى أتباع المدعي في رفع للطريق الذي رسمه القانون بخصوص هذه الدعوى وبذلك يتوافر لهذه الدعوى جميع الشروط التي تسلبها القانون لقبولها وحيث أن المدعي عليه لم يقم بسداد الأجرة المستحقة في ذمته منذ عام ..... وذلك طبقا لما قرره السيد الخبير في تقريره الأمر الذي بات معه وبحق أن تقضي المحكمة الموقرة بقبول الدعوى .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

مذكرة في الدفع ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة

========

بدفاع /......................   (مدعي عليه)

ضـــــد

....   (مدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الموضـــــوع)

سبق الإلمام إلى موضوع هذه الدعوى تفصيلا في مذكرتنا السابقة وحرصا منا على وقت عدالة المحكمة نكتفي بالإحالة إليها .

(الطلبـــــات)

أولا وأصليا: الحكم بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء .

ثانيا واحتياطيا : الحكم برفض الدعوى واعتماد ما جاء بتقرير الخبير .

مع إلزام المدعي بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة في كل حال .

(الدفـــــاع)

أولا : عن الطلب الأصلي بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء :

حيث أنه ورد في التكليف اشتراط الوفاء بالأجرة في ....وذلك بالمخالفة لنص المادة ١٨/ب من القانون .....لسنة ..... والتي نصت على انه (لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأخذ الأسباب الآتية :......................... ب- إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك ......) .

وثابت من التكليف بالوفاء في دعوانا الماثلة أنه طلب الوفاء في ....بالمخالفة لنص المادة سالفة الذكر مما يجعل هذا الدفع مصادف لصحيح القانون جدير بالقبول .

ثانيا : عن الطلب الاحتياطي برفض الدعوى :

١- المدعي أقر أمام السيد الخبير بأن التحسينات التي أجريت على عين التداعي تمت بمعرفة وعلى نفقة المدعي عليه الخاصة : **كما أثبت التقرير الذي نتمسك به إضافة لما سبق أن تاريخ العقد – المزعوم فيه زيادة الأجرة – معاصر لتلك التحسينات كما أجمع شهود المدعي عليه والمنوه عنهم بالتقرير على حدوث مشاجرة بين طرفي الدعوى أثناء إجراء التحسينات مما يؤكد أن هذه الزيادة تمت بإكراه وتعطيل لإرادة المدعي عليه .**

ونحن نتسأل من جانبنا هل قام المدعي عليه بإعمال الترميمات على حسابه الخاص والتي وصفها تقرير الخبير بأنها تطيل من العمر الافتراضي للعقار تبرعا للمدعي عليه ؟

بل ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل يزيد المدعي عليه للمدعي باختياره القيمة الإيجارية ؟ يا للعجب !

وحيث أن أحكام القضاء قد أضطردت على أنه (ليس في القانون ما يعطي المؤجر الحق في استقضاء مقابل ما قام به المستأجر من تعديل أو تحسين في العين المؤجرة وليس من المقبول عقلا أن يطال المستأجر بدفع أجر أكثر بحجة أن انتفاعه بالعين قد زاد عن ذي قبل ......).

بل على العكس يجيز فقهاء القانون المدني رجوع المستأجر على المالك بما أنفقه في الترميم وفقا لنص المادة ٥٩٢ من القانون المدني .

لذا فإن هذه التحسينات غير موجبه لزيادة الأجرة عرفا أو قانونا ولا يستقيم عقلا ولا منطقا أن يكون المستأجر متبرع بهذه الزيادة بل العقد المزعوم محرر بإكراه كما انتهي التقرير الذي نستند إليه .

فالمدعي أنتزع زيادة الأجرة مستغلا وجود متاع المدعي عليه خارج الشقة وأثناء الترميم بان هدده بإبلاغ مجلس المدينة ووقف الترميمات وتشريد أسرته خارج عين التداعي فاضطر المدعي عليه للرضوخ إليه وهو مكره .

٢- وجود قرار لجنة الإيجارات بتحديد أجرة عين التداعي :

فقد تم تحديد أجرة عين التداعي بقرار الجنة المذكورة في / / بمبلغ .... وهي اللجنة المنوطه بتحديد الأجرة وليس مصلحة الضرائب العقارية كما يحاول أن يثبت المدعي .

١- المدعي قبل الأجرة بمبلغ ....

وذلك حتى تاريخ / / مما يستفاد منه رضائه بهذه القيمة الإيجارية بتقديم أصل إيصال سداد الأجرة في ذاك التاريخ .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي عليه

مذكرة برد وبطلان عقد الإيجار

========

بدفاع / .... (المدعى عليه)

ضـــــد

.... (المدعى)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : بطلان التكليف بالوفاء لوروده على أجرة معدومة ومزورة ومن ثم عدم قبول الدعوى .

ثانيا : رد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ / / والمبرم بين المدعي والمدعي عليه لتزويره على المدعي عليه .

(الوقائـــع والدفـــاع)

عن موضوع هذه الدعوى تحيل على عريضتها الافتتاحية منعا من التكرار وحرصا على وقت الهيئة الموقرة وإن كنا توجزها بالقدر اللازم لربط أوصال موضوع الدعوى في الآتي / حيث أقام المدعي هذه الدعوى ضد المدعي عليه على قول من أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ / / يستأجر المدعي عليه من المدعي الشقة موضوع عقد الإيجار لاستعمالها كمكتب محاماة لقاء أجرة شهرية قدرها ....وأن المدعي عليه لم يقم بسداد الأجرة الشهرية فضلا عن الزيادة القانونية طبقا للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ وذلك عن المدة من / / وحتى / / إلى آخر ما جاء بعريضة الدعوى الافتتاحية وطلب في ختامها الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ / / والمبرم بين المدعي والمدعي عليه وطرده وتسليمه الشقة موضوع العقد خالية مما يشغلها .

وحيث تداولت الدعوى على النحو الثابت لمحاضر جلساتها .

ولما كان عقد الإيجار المبرم بين المدعي عليه قد حرر بينهما خاليا من القيمة الإيجارية على أن يتم تحديدها فيما بعد بمعرفة وموافقة الطرفين إلا أن المدعي قام في غيبة المدعي عليه ودون رضاء منه يوضع مبلغ ....كقيمة إيجارية شهرية بالبند الثالث من صورة عقد الإيجار الذي بيد المدعي وذلك قبل رفع الدعوى مباشرة .

وبجلسة / / قرر المدعي عليه الطعن بالتزوير صلبا على العبارة الواردة بالبند الثالث من صورة عقد الإيجار المؤرخ / / والمقام من المدعي كسند للدعوى وهي عبارة

................وتم التأجيل لجلسة / / لاتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير وإعلان شواهده على العبارة الواردة بعقد الإيجار والسالف بيانها .

وتم التقرير بالطعن بالتزوير وإعلان شواهده في الميعاد القانوني .

وحيث أحيلت الدعوى إلى مصلحة الطب الشرعي – قسم أبحاث التزييف والتزوير بالإسكندرية لينذب بدوره أحد خبراؤه المختصين لمباشرة المأمورية حسب الحكم التمهيدي الصادر في هذا الشأن .

وحيث باشر السيد الخبير حسبما ورد بمحاضر أعماله حيث حضر أمامه طرفي التداعي وأقر وكيل المدعي أمام السيد الخبير بان القيمة الإيجارية الواردة بالبند الثالث من عقد الإيجار سند الدعوى وضعت في وقت لاحق على تحرير العقد وقبل رفع الدعوى دون علم من المدعي عليه ، وحيث ورد تقرير السيد الخبير والذي يفيد تزوير العبارة الواردة بالبند الثالث من عقد الإيجار سند الدعوى على النحو الآتي :

أولا : حيث ورد بالبند ثانيا من محضر أعمال الفحص ما يأتي :

بفحص عقد الإيجار المعطي له تاريخ تحرير / / موضوع البحث فحصا فنيا كاملا بالعدسات المكبرة والمزدوجة في الضوء العادي والمائل والنافذ وتحت الأشعة فوق البنفسجية والأشعة الحمراء بوسائل الفحص الفني المختلفة تبين لنا الآتي:

أن كلا من البيان الثابت بخانة مبلغ والمقروء ....ولفظ شهريا بخانة كل من البند الثالث قد تم تحريرها في ظروف أخرى مغايرة على ظروف تحرير باقي بيانات عقد الإيجار المعطي له تاريخ تحرير / / موضوع البحث ويتضح ذلك من اختلاف المداد والأداة والضغط الناشئ بظهر عقد الإيجار .

كما أنتهي السيد الخبير إلى نتيجة مؤداها تزوير تلك العبارة المطعون عليها بالتزوير حيث ورد بالبند الأول من النتيجة النهائية من تقريره إلى الآتي :

أن كل من البيان الثابت بخانة كل من البند الثالث قد تم تحريرها في ظروف أخرى مغايرة على ظروف تحرير باقي بيانات عقد الإيجار المعطي له تاريخ تحرير / / موضوع البحث على النحو المذكور بالبند ثانيا هذا التقرير والسالف الإشارة إليها .

كل ذلك يؤكد بأن العبارة المطعون عليها بالتزوير مصطنعة ومزورة على المدعي عليه مما جعلها معدومة ولا قيمة لها ولا تسري في حق المدعي عليه من قريب أو بعيد.

(الدفــــاع)

أولا : بطلان التكليف بالوفاء ومن ثم عدم قبول الدعوى :

مؤدي نص المادة ٢٣ من فقرة (أ) من القانون رقم (٥٢) لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادتين ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٩٧ و ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وعلى ما جري به قضاء محكمة النقض أن المشرع اعتبر التكليف للمستأجر للوفاء بالأجرة شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في الوفاء بالأجرة فإذا وقع باطلا تعين الحكم بعدم القبول ويشترط أن يبين في التكليف بالوفاء الأجرة المستحقة المتأخرة التي يطالب بها المؤجر حتى يتبين المستأجر حقيقة المطلوب منه بمجرد وصول التكليف إليه وألا تتجاوز الأجرة المطلوبة منه ما هو مستحق فعلا في ذمة المستأجر وألا تكون الأجرة متنازعا فيها جديا ومن المقرر أن مؤدي وجود أجرة مستحقة غير متنازع فيها والتي يعتد فيها في هذا الخصوص يفترض قيام عقد إيجار بين طالب الإخلاء وشاغل العين المطلوب إخلاؤها وتقديم طالب الإخلاء هذا العقد أو إقامة الدليل على وجودة كأساس لدعواه .

ولما كان التكليف بالوفاء شرط أساس لقبول الدعوى فإذا خلت منه الأوراق أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ويعتبر بطلان التكليف متعلقا بالنظام العام .

وبتوقيع ذلك التأصيل القانوني على واقعات تلك الدعوى نجد أن تكليف الوفاء قد ورد على أجرة معدومة ومزورة ومن ثم يتعين القضاء ببطلانه وانعدام أثرة ومن ثم القضاء بعدم قبول الدعوى .

ثانيا : رد وبطلان على عقد الإيجار سند الدعوى :

لما كان عقد الإيجار المبرم بين المدعي والمدعي عليه في دعوى الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة والركن الركين في تلك الدعوى فكان لزاما أن يكون عقدا صحيحا خاليا من أي شائبة أو عوار فإذا أصابه أي من ذلك يضحي هذا العقد والعدم سواء ولما كانت الأجرة في هذا العقد أو أي عقد هي الركن الركين أيضا أو الأساس في هذا العقد فإذا شابا هذه الأجرة أي عيب أو عوار أضحي هذا الركن معدوما كذلك.

ولما كانت الأجرة في هذا العقد سند الدعوى قد زورت بمعرفة المدعي ولم تكن هي الأجرة الحقيقية وثبت ذلك التزوير وكما سلف بمعرفة الطب الشرعي واعتراف وكيل المدعي أمام السيد الخبير المباشر للمأمورية .

فإن الأمر يصبح واضحا وضوح الشمس في كبد السماء ومن عدم وجود قيمة إيجارية متفق عليها بعقد الإيجار سند الدعوى وأن القيمة الإيجارية المثبتة به تم تزويرها واصطناعها بمعرفة المدعي والدليل الأخر على ذلك التزوير أن صورة عقد الإيجار الخاصة بالمدعي عليه والمودعة حافظة

مستنداته جاءت خلو من أي قيمة إيجارية الأمر الذي يتعين معه القضاء برد وبطلان عقد الإيجار الخاص بالمدعي سند الدعوى .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

عليه

مذكرة في الدفع بتسوية حساب الأجرة

========

بدفاع / ………………   (المدعى عليه)

ضـــد

………………………………   (المدعى)

في الدعوى رقم ……. لسنة ………. والمحدد لنظرها جلسة ……..

(الطلبـــات)

نلتمس الحكم بـ :

أولا : سقوط الحكم المدعي عليه في التمسك بإنقاص الأجرة المدونة بعقد الإيجار بزعم أنها زيادة ومغالي فيها – وذلك بالتقادم الطويل .

ثانيا : ثم انقضاء بالطلبات المذيلة بها عريضة الدعوى .

وفي جميع الحالات – إلزام المدعي يعليه بمصاريف الدعوى – وأتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ .

(الموضـــوع والوقائـــع والدفـــاع)

نحيل بشأنهم إلى :

١– عريضة الدعوى .

٢– تقرير الخبير الهندسي من مكتب خبراء دمنهور .

٣– مذكرة المدعي بجلسة / / .

ونضيف في هذه المذكرة – تعقيب على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بالإسكندرية .

عقد الإيجار – سند الدعوى –كتب جميع بياناته مرة واحدة عدا مقدار القيمة الإيجارية وذلك لسببين مهمين :

الأول : أن المدعي عليه – المستأجر – وهو وزميل محامي –كان يعمل في بنك ……– قبل قيده بنقابة المحامين وعندما أراد ترك البنك والعمل بالمحاماة –كان لابد من استئجار مكتب محاماة وكان المدعي يشرع في بناء الدور الأول العلوي وقتئذ – وتلاقت الإرادتان على التأجير – لكن تم كتابة العقد بدون قيمة حتى ينتهي المالك من بناء الدور كله – لاحتوائه على ٤ شقق ووافق الجميع على ذلك بما في ذلك باقي المستأجرين في الدور كله .

الثاني : وبعد الانتهاء من البناء – وبدأ كل مستأجر في إجراء التحسينات التي يراها لنفسه – تم كتابة القيمة الإيجارية في نسخة المؤجر .

ومنهم من سكت عنها لأمر نفسه – كتقديم صورة للضرائب مثلا .

إذن العقد كتب أولا ثم القيمة بعد ذلك بمدة بسيطة ربما تكون

سنتين أو أكثر .

وانتهي الأمر تماما – وشغل كل مستأجر وحدته وباشر عمله فيها .

والدليل على ذلك .. أن المدعي عليه قدمه بجلسات الدعوى فقدم نسخته خالية من الأجرة وقدم نسخة طبيب في نفس الدور – مستأجرة عيادة – خالية من الأجرة أيضا .

وتمت تسوية حساب المدعي عليه على تلك الأجرة – لأنه قد ساهم في بعض التشطيبات خصما من الأجرة الإضافة إلى أتعاب تم خصمها نظير دعوى رفعها المدعي عليه للمدعي .

وبعض الأعمال القضائية الأخرى وسوى الأمر تماما .

حتى ميلاد القانون الجديد بزيادة الوحدات الغير مخصصة لأغراض السكني – وطالب المدعي بالزيادة – المدعي عليه – أسوه بغيره – وطبقا للقانون ، فاستشاط غضبه – وكانت الدعوى المطروحة على بساط البحث .

بذلك فالعقد مكتوب أولا ثم تحديد الأجرة

والمدعي عليه لم يكتبها لأمر في نفسه .

والدليل على ذلك عقد مقدم من المدعي عليه وهو عقد ....

وتمت تسوية حساب ....دون اعتراض – وبالأوراق دليل تسوية وتدرج هذا ....

وقد أيد ذلك تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير – حينما أنتهي في التقرير إلى أن التاريخ الذي كتبت فيه البيانات – يختلف عن التاريخ الذي كتبت فيه(مقدار الأجرة) ومن الصعب التعرف على المدة بينهما لبدائية الوسائل العلمية التي تحدد بالضبط عمر المداد في مصر .

وخذا يؤكد بما لا يدع مجالا للشك أن القيمة الإيجارية المضافة كتبت من مدة كبيرة إذ أنها لو كانت غير ذلك لأفصح عنها التقرير .

وهل : من المعقول تقديم عقد ناقص البيانات للمحكمة في حالة وجود نزاع !!

إذن : لا مجال مطلقا للمدعي عليه في التمسك بان القيمة الإيجارية مضافة بعد كتابة العقد – وتمسكه بذلك يصيبه التقادم .

يعني : الدفع المبدئ منه أصلا سقط بالتقادم ذلك لأن الدفع من جنس الدعوى – فإذا انهارت الدعوى – انهارت دفوعها وهو لصيق وملتصق وملصوق بها أيضا .

خاصة وقد مضي أكثر من ١٧ سنة .

وبناء عليه .فتقرير قسم الأبحاث لا يفسد الدعوى ولا العقد وأنه قرر حقيقة في اختلاف التاريخين (بيانات العقد والقيمة الإيجارية) حسبما قررنا .

وعليه فإن تمسك المدعي عليه بأن القيمة الإيجارية مغالي فيها مرفوض شكلا وموضوعا _ من ناحيتين :

الأول : مرور أكثر من ١٥ سنة على ميلاد العقد .

الثانية : أن عقود إيجار المثل خالية هي الأخرى – ولكن تدرجت عقود الباقين – وسدادهم يؤكد عدالة القيمة المدونة بالعقود .

هذا وقد جاء تقرير قسم الأبحاث :

لا تزوير لا إضافة لا كشط لا تحشير لا عيوب

ومنطق الأمور والواقع يؤكد ذلك :

فالمستأجر أراد ربط العلاقة الإيجارية فتمت كتابة العقد

لكن القيمة ....ستحددها بعد

وتم تحديدها ، وسوى حسابه عليها فلماذا ؟

وأما من الناحية القانونية

١– أن البناء وميلاد العقد والقانون المطبق على الدعوى هو ١٣٦ لسنة ٨١.

٢– هذا القانون :

أعطي المالك وحده ، الحرية في تحديد الأجرة . م/٤

وأعطي المستأجر وحده الاعتراض عليها خلال ٩٠يوما م/٥

أمام لجان خاصة .

٣– والمستأجر (المدعي عليه) وافق على الأجرة منذ الانتهاء من عملية البناء هو – وغيره من مستأجري الدور الأول علوي .

هذا الجزء مشروح بدقة وتفصيل أكثر في مذكرتنا المقدمة بجلسة / / .

ونلتمس من المحكمة الموقرة إلقاء الضوء عليها – ونحيل إليها .

وبذلك نكون أمام سؤال يطرح نفسه على طاولة البحث :

أولا: مدة ١٧ سنة في القانون كافية وحدها للتملك بالتقادم دون منازعة إذا لم يدعي أحد عكس ذلك بأسبابه .

ثانيا: المدعي عليه (المستأجر) – اليوم – هل له الحق في التمسك بأن الأجرة المكتوبة بالعقد غير ما تم الاتفاق عليه ومغالي فيها .

والجواب إن حقه في التمسك بهذه الجزئية سقط بالتقادم الطويل وهو ١٥ سنة.

حيث أنه :

لم يتمسك باللجوء للجان المختصة – طبقا للقانون .

لم يعترض على الأجرة بشكل رسمي وقانوني .

سوى حسابه مع المدعي على جملة ما قام بتشطيبه من حسابه الخاص قبل رفع الدعوى .

من جماع ما تقدم :

فالمدعي عليه : سقط حقه بالتقادم بالتمسك بأن الأجرة مغالي فيها .

وقدم عقود إيجار (مثل) متقاربة تماما لعقده – وهي حال كونها كجهلة القيمة – فهذا دليل على أن الجميع تعاقد أولا ثم تم الاتفاق على الأجرة بعد ذلك .

وبالتالي فالدعوى تسير في طريقها الصحيح – الأمر الموجب للحكم بالطلبات.

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

مذكرة في الدفع ببطلان التكليف بالوفاء بالأجرة

========

بدفاع / .... (مدعي عليه)

ضـــــد

.... (مدعي)

في الدعوى رقم ......لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : الحكم بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء حيث طلب الوفاء في خلال ٢٤ ساعة بالمخالفة لنص المادة ١٨ فقرة ب كمن القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي اشترطت لهذا الوفاء خمسة عشر يوما .

ثانيا : ومن باب الاحتياط رفض الدعوى وإلزام رافعها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

(الموضـــــوع والدفـــاع)

بتاريخ ....أجر والد المدعي وهو المالك الأصلي عن النزاع للمدعي عليه مقابل إيجار شهري قدره ....

(حافظة مستندات / /)

وبتاريخ / / قامت لجنة تقدير الإيجارات التابعة لمجلس مدينة دمنهور بتقدير الشقة عين النزاع بقيمة إيجاريه............وظل المدعي عليه يسدد إيجار شهري قدرة ....أي بزيادة ....وحتى الآن

(حافظة مستندات / /)

على أساس ....كان يتسلمها المدعي بموجب إيصالات رسمية نتشرف بتقديم أحداها عن شهر ....

(حافظة مستندات / /)

وبتاريخ ......قام المدعي عليه بترميم شقته فتعرض له المدعي وهدده بتبليغ مجلس المدينة وتحت تأثير الإكراه والخوف من وقف الترميم وقع له المدعي عليه به عقد إيجار ....وهو يعلم تمام العلم أن هذا العقد غير ثانوي ولن يعمل به وفعلا لم يوضع هذا العقد محل التنفيذ مطلقا بدليل :

أولا : قيام المدعي بتحصيل القيمة الإيجارية الشهرية في عقد والده المالك الأصلي وقدرها ....بدليل الإيصال الصادر منه عن شهر ....

(حافظة مستندات / /)

ثانيا : المدعي ليس من حقه إبرام هذا العقد حيث لم يكن مالكا للعقار في هذا الوقت فضلا عن مخالفة هذا العقد لنصوص ثانوية .

(حافظة مستندات / /)

القانون يعتمد قرار لجنة تقدير الإيجارات لأنها هي المنوط بها تحديد الأجرة أما الضرائب العقارية فهي ليست الجهة التي تحدد القيمة الإيجارية للمساكن وقد قامت بهذا التقرير حافظة المدعي عليه ولم يطعن عليه من الطرفين وظل المدعي يسدد الإيجار على أساسها حتى الآن .

وأخيرا فإن المدعي عليه يجد كافة الصور الضوئية المقدمة من المدعي ويقرر أنه قام بترميم شقته وهي عين النزاع على حسابه الخاص ونطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

وكيل المدعي عليه

القســــم الثــالث
مذكـرات في بعض دعاوى الأحـوال الشخصية ومحكمة الأسرة

مذكـرة فــي دعــوى متعـــة
مقدمة من قبل المدعية

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعية)

ضــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ..... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبــــات)

أولا : الحكم بان يؤدي المدعي عليه للمدعية مبلغ وقدرة .... جنيه متعه.

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفــــاع)

أولا : المدعية طلقت بغير رضاها ولا بسبب من قبلها :

تنص المادة (١٨) مكرر من القانون رقم **٢٥** لسنة **١٩٢٩** المعدل بقانون رقم **١٠٠** لسنة **١٩٨٥** على أن :

"الزوجة المدخول بها في زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا ومدة الزوجية ويجوز أن يرخص للمطلق في سداد هذه المتعة على أقساط ".

ولما كانت المدعية كانت زوجة للمدعي عليه بصحيح العقد الشرعي وقد دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ثم فوجئت المدعية بتاريخ / / أن المدعي عليه قد طلقها بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وذلك بموجب إشهاد شرعي على يد مأذون ناحية ....

وحيث أن المدعية كانت قد قامت برفع دعوى للمطالبة بنفقة عدة لها تحت رقم ...... لسنة ..... أمام محكمة الأسرة للأحوال الشخصية وقد قضي لها فيها بنفقة عدة قدرها ..... جنيه شهريا .

ولما كانت المدعية قد أصابها بالغ مادي ومعنوي من جراء تطليقها فيحق لها أن تطالبه بجبر هذا الضرر على ألا تقل نفقة المتعة عن نفقة سنتين .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" قضاء الحكم المطعون فيه باستحقاق المطعون ضدها للمتعة تأسيسا على القضاء بتطليقها للضرر . اعتباره أن التطليق ليس برضاها ولا بسبب من جانبها صحيح تحمله أسباب سائغة ".

(الطعن ٤٢٨ لسنة ٦٥"أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" المتعة . شروط استحقاقها . أن يكون الطلاق بعد الدخول بغير رضا الزوجة ولا بسبب من قبلها .

(الطعن ٥٢٩ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعية

﴿التعليـق﴾

● السنـد القـانـونـي :

المادة (١٨) مكرر :

الزوجة المدخول بها في زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا ومدة الزوجية ويجوز أن يرخص للمطلق في سداد هذه المتعة على أقساط .

● أحكـام النقـض :

- المتعة . شروط استحقاقها . أن يكون الطلاق بعد الدخول بغير رضا الزوجة ولا بسبب من قبلها . (الطعن ٥٢٩ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٠)
- قضاء الحكم المطعون فيه باستحقاق المطعون ضدها للمتعة تأسيسا على القضاء بتطليقها للضرر . اعتباره أن التطليق ليس برضاها ولا بسبب من جانبها صحيح تحمله أسباب سائغة . (الطعن ٤٢٨ لسنة ٦٥ " أحوال شخصية " جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)
- ترك الزوجة مسكن الزوجية . لا اثر له في استحقاق المتعة . علة ذلك . الاستثناء أن يكون الترك هو السبب المباشر الذي أدى الى فصن عرى الزوجية . استقلال محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها في ذلك . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق . (الطعن ٤٢٨ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)
- المتعة . تقديرها بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسرا أو عسرا عند إيقاع الطلاق ومـدة الزوجيـة وظـروف الطـلاق . (الطعـن ٢٦ لسـنة ٦٥ق "أحـوال شخصـية" جلسـة ٢٠٠٠/٧/١١)

مذكـرة فــي دعـوى متعـــة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــــد

.... (المدعية)

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام المدعية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

﴿الدفـــاع﴾

أولا : المدعية طلقت برضاها وبسبب من قبلها :

ولما كان الثابت من شهادة الشهود بأن المدعية هي التي طلبت الطلاق أكثر من مرة إلا أن المدعي عليه لم يقم بتطليقها حرصا على حرصا على أو أصل الأسرة وخوفا على مستقبل أولادة .

وقد فوجئ المدعي عليه بأن المدعية قد أقامت دعوى تطليق عليه تحت رقم ..... لسنة ...... وقضي فيها بجلسة .... بتطليقها منه .

الأمر الذي يعني بان التطليق كان من قبلها ولا دخل للمدعي عليه في هذا التطليق بل طلقها رغما عنه ومن ثم تضحي دعواها غير مقبولة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" ترك الزوجة مسكن الزوجية . لا أثر له في استحقاق المتعة . على ذلك . الاستثناء أن يكون الترك هو السبب المباشر الذي أدي إلى فصن عري الزوجية . استقلال محكمة الموضوع تقديره دون رقابة عليها في ذلك . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق " .

(الطعن ٤٢٨ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٤/١٧)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" المتعة . تقديرها بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسرا أو عسرا عند إيقاع الطلاق ومدة الزوجية وظروف الطلاق ".

(الطعن ٢٦ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٧/١١)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

《التعليـــق》

- <u>السنــد القـانــونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكــام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى إثبات نسب في زواج عرفي
مقدمة من قبل المدعية

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعية)

ضــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم .... لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا: الحكم للمدعية بإثبات نسب الصغير ......لأبيه المدعي عليه مع أمرة بعدم التعرض لها في ذلك .

ثانيا : إلزام المدعي عليه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : عدم اعتبار توثيق الزواج من الأركان الموضوعية أو الشكلية للعقد

المدعية زوجة للمدعي عليه بموجب عقد زواج عرفي مؤرخ / / وقد تم التوقيع عليه من المدعية والمدعي عليه وأيضا من شاهدين هما : ١- .... ٢- ....

ولما كان المدعي عليه دخل بالمدعية وعاشرها معاشرة الأزواج وقد رزقت منه على فراش الزوجية بصغير اسمه ....

ولما كان المدعي عليه قد رفض قيد الطفل المولود من زوجته المدعية بدعوى أنه متزوجا منها عرفيا وعليه فلا يحق لها فيما تدعيه . (أو أنكر نسب الطفل) .

وحيث أنه يحق للمدعية إثبات نسب الطفل .... من المعلن إليه رغم عقد زواجهما العرفي إذ انه ليس هناك ما يمنع من سماع هذه الدعوى ولو كانت الزوجية غير ثابتة بوثيقة زواج رسمية .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"توثيق الزواج . عدم اعتباره من الأركان الموضوعية أو الشكلية للعقد . مؤداه . النعي بتزوير توقيع الطاعن على توثيق عقد زواجه بالمطعون ضدها الأولي رغم إقراره بالتوقيع على عقد الزواج غير منتج في دعوى بطلان الزواج.

(الطعن ٢١٤ لسنة ٦٥ق " أحوال شخصية "جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات . **محام المدعية**

﴿التعليــق﴾

- أحكـام النقـض :

- تقدير إنكار الخصم للزوجية المدعاه من عدمه من مسائل الواقع . استقلال محكمة الموضوع به . مؤداه . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض . (الطعن ٤٦٢ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)
- توثيق الزواج . عدم اعتباره من الأركان الموضوعية أو الشكلية للعقد . مؤداه . النعى بتزوير توقيع الطاعن على توثيق عقد زواجه بالمطعون ضدها الأولى رغم إقراراه بالتوقيع على عقد الزواج . غير منتج في دعوى بطلان الزواج . (الطعن ٢١٤ ل سنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١١/٢٢)
- دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية أو إقرار المدعى عليه بها بمجلس القضاء . م٤/٩٩ بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق آخر . استثناء دعوى النسب سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبل أيهما أو ورثته . علة ذلك . إقامة الطاعنة دعواها بإثبات زواجها بالمطعون ضده في ظل المادة سالفة الذكر المطعون فيه بثبوت الزوجية الواقعة بعد سنة ١٩٣١ رغم إنكار المطعون ضده لها وعدم ثبوتها بورقة رسمية . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه . (الطعن ٤٩٧ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)
- دعوى الزواج . عدم ثبوتها بعد آخر يوليو سنة ١٩٣١ إلا بوثيقة رسمية أو يقربها المدعى عليه بمجلس القضاء . م٤/٩٩ من م بق ٧ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق مالي آخر . استثناء . دعوى النسب ز سري ان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبل أيهما أو ورثته . علة ذلك . (الطعن ١٣٦ لسنة ٦٢ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

مذكرة في دعوى إثبات نسب في زواج عرفي
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــــد

.... (المدعية)

في الدعوى رقم ..... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

رفض الدعوى وإلزام المدعية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : دعوى الزواج عدم ثبوتها بعد آخر يوليو سنة ١٩٣١ إلا بوثيقة رسمية أو يقر بها المدعي عليه بمجلس القضاء :

دعوى الزوجية عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية أو إقرار المدعي عليه بها بمجلس القضاء . م٤/٩٩ بق ٧٨ لسنة ١٩٣١. لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق آخر استثناء دعوى النسب سريان المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبل أيهما أو ورثته . على ذلك . إقامة الطاعنة دعواها بثبوت الزوجية الواقعة بعد سنة ١٩٣١ رغم إنكار المطعون ضده لها وعدم ثبوتها بورقة رسمية . مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه .

(الطعن ٤٩٧ لسنة ٦٤ق " أحوال شخصية " جلسة ٢٠٠٠/٤/١٠)

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المدعية قد أقامت دعوى الزوجية بعد يوليو ١٩٣١ وكانت تدعي الزوجية بوثيقة عرفية المر الذي يترتب عليه رفض الدعوى لأن المشرع قد اشترط أن تكون وثيقة الزواج رسمية .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" دعوى الزواج . عدم ثبوتها بعد أخر يوليو سنة ١٩٣١ إلا بوثيقة رسمية أو يقربها المدعي عليه بمجلس القضاء . م٤/٩٩ من م بق ٧٨ لسنة ١٩٣١ . لا عبرة بما إذا كانت الدعوى مجردة أو ضمن حق مالي آخر . استثناء . دعوى النسب سري أن المنع سواء كانت الدعوى مرددة بين الزوجين أو ورثتهما أو النيابة العامة قبل أيهما أو ورثته . علة ذلك .

(الطعن ١٣٦ لسنة ٦٢ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٩)

(بنـــــاء عليـــــه)

نصمم على الطلبات.

محام المدعي عليه

﴿التعليـــق﴾

- السنـد القـانــونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى نفي نسب
مقدمة من قبل المدعي

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... **(المدعي)**

ضـــــد

.... **(المدعي عليها)**

في الدعوى رقم ......لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : الحكم بنفي نسب الولد ......ابن المدعي عليهما إلى المدعي .

ثانيا : إلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : نفي المدعي الولد وقت الولادة وأن يلاعن المدعي عليها تمام اللعان :

المدعي كانت تربطه بالمدعي عليها علاقة خطبة فقط ، وقام المدعي بفسخ هذه الخطبة (أو كانت تعمل معه بذات الشركة التي كان يعمل بها أو ....)

وقد فوجئ المدعي بادعاء المدعي عليها بقيامه بمواقعتها حتى حملت منه وأنجبت طفلا أسمته .... ونسبته للمدعي .

" وحيث أنه من المستقر عليه شرعا أن الولد الذي تأتي به المرأة من اتصال جنسي محرم شرعا بغير شبهة حل لا يثبت نسبه ممن كان سببا فيه إعمالا لقول رسول الله (ص) : "الولد للفراش وللعاهر الحجر" .

ولما كانت المدعي عليها قد أتت بوليدها من علاقة محرمة شرعا – ومع إنكار المدعي لمواقعتها الأمر الذي يحق معه للمدعي القضاء بنفي نسب الولد .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجة الصحيحة . شرطه . نفي الزوج نسب الولد . شرطه ، أن يكون نفيه وقت الولادة وأن يلاعن امرأته . تمام اللعان مستوفيا شروطه . أثره . التفريق بينهما ونفي الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه . الاحتياط في ثبوت النسب . مؤداه . ثبوته مع الشك وابتناؤه على الاحتمالات النادرة .

(الطعن ٥١٠ لسنة ٦٤ق " أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)

بنـــاء عليـــه

نصمم على الطلبات

محام المدعية

﴿التعليـــق﴾

● السنـد القـانـونـي :

المادة (٧) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ :

لا تقبل عند الإنكار دعوى الإقرار بالنسب أو الشهادة على الإقرار به بعد وفاة المورث إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه أو أدلة قطعية حازمة تدل على صحة هذا الادعاء .

المادة (١٥) من قانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ :

لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجها في حين العقد ولا لولد زوجه بعد سنة من غيبة الزوج عنها ولا لولد المطلقة المتوفى عنها زوجها أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة .

المادة (١٧) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ :

لا تقبل الدعاوى الناشئة عن عقد الزواج إذا كانت سن الزوجة تقل عن ستة عشر سنة ميلادية ، أو كانت سن الزوج تقل عن ثماني عشر سنة ميلادية وقت رفع الدعوى .

ولا تقبل عند الإنكار الدعاوى الناشئة عن عقد الزواج – في الوقائع اللاحقة على أول أغسطس سنة ١٩٣١ – ما لم يكن الزواج ثابتا بوثيقة رسمية ، ومع ذلك تقبل دعوى التطليق أو الفسخ بحسب الأحوال دون غيره ما إذا كان الزواج ثابتا بأية كتابة .

ولا تقبل دعوى الطلاق بين الزوجين متحدي الطائفة والملة إلا إذا كانت شريعتهما .

● أحكـام النقـض :

- **ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجية الصحيحة . شرطه . نفى الزوج نسب الولد . شرطه ، أن يكون نفيه وقت الولادة وأن يلاعن امرأته . تمام اللعان مستوفيا شروطه . أثره . التفريق بينهما ونفى الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه . الاحتياط في ثبوت النسب . مؤداه . ثبوته مع الشك وابتناؤه على الاحتمالات النادرة . (الطعن ٥١٠ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨)**
- **دعوى الزوجية . عدم سماعها عند الإنكار إلا بوثيقة رسمية . سواء كانت دعوى الزواج مجرده أو ضمن حق آخر . استثناء دعوى النسب . م٤/٩٩ م بق رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ . سريان المنع سواء كانت الدعوى مقامة بين الزوجين أو ورثة أيهما على الآخر أو ورثته أو النيابة العامة قبل أيهما أو ورثته . (الطعن ٤٦٢ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٢/١٥)**

مذكرة في دعوى اعتراض على إنذار طاعة
مقدمة من قبل المدعية

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعية)

ضـــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولا : الحكم بقبول الاعتراض شكلا .

ثانيا: وفي الموضوع الحكم بعدم الاعتداء بالإنذار محل الاعتراض واعتباره كأن لم يكن .

ثالثا : إلزام المدعي عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

أولا : عدم الاعتداء بإنذار الطاعة واعتباره كأن لم يكن :

بتاريخ / / استلمت المدعية إنذار على يد محضر من المدعي عليه يضمن التنبيه عليها بالدخول في طاعته إلى السكن الموضح بالإنذار والكائن .... والمكون من ....

وحيث أنه يحق للمدعية الاعتراض على ما جاء بهذا الإنذار للأسباب والأوجه الشرعية الآتية :

أولا : أن المدعي عليه غير أمين على المدعية ...... حيث يقوم بضربها والاعتداء عليها بالسب والقذف وطعنها أكثر من مرة في شرفها بعد عشرة دامت أكثر من خمسة وعشرون عاما ، وذلك أمام الجيران وعلى الملأ أمام المارة بالشارع المقيمان به .

ثانيا : عدم شرعية مسكن الطاعنة لأن المسكن أصبح غير آمن ..... حيث أن الجيران أصبحوا ينظرون إلى المدعية على أنها زوجة غير سوية مخلة نتيجة لأن زوجها المدعي عليه كان يسبها أكثر من مرة في شرفها أمامهم .

ثالثا : المدعي عليه لم يوفي المدعية عاجل صداقها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" إجراءات دعوة الزوج وزوجته لمنزل الزوجية واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية . م١١ مكرر ثانيا م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة ق١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سريانه على جميع منازعات الطاعة خلال قيام الزوجية سواء دخل بالزوجة أم لا ".

(الطعن ٣٠٣ لسنة ٦٣ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعية

﴿التعليـــق﴾

- <u>أحكـام النقـض :</u>

- إجراءات دعوة الزوج زوجته لمنزل الزوجية واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية . م١١ مكرر ثانيا م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة ق١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سريانه على جميع منازعات الطاعة خلال قيام الزوجية سواء دخل بالزوجة أم لا . علة ذلك . (الطعن ٣٠٣ لسنة ٦٣ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١١/٢٩)

- دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها . القضاء بتطليق الزوجة من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى مستقلة . أثره . عدم الاعتداد بإعلانها بالدخول في الطاعة واعتباره كأن لم يكن . علة ذلك . لا طاعة للمطلقة لمن طلقت منه . (الطعن ٥٦ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

- دعوى اعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بالدخول في طاعته . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحا بينهما . عدم كفاية مجرد عرض الصلح دون السعي له . التزام المحكمة بإثبات الدور الذي قامت به في محضر الجلسة وأسباب الحكم . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . (الطعن ٣٨٨ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

- إبداء الزوجة طلب التطليق للضرر عند نظر دعواها بالاعتراض على طاعة زوجها وبعد ثبوت استحكام الخلاف بينهما . م١١ مكرر ثانيا من المرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بق ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . وجوب اتخاذ إجراءات التحكيم فيه . إبداء هذا الطلب ضمن صحيفة دعوى الاعتراض . اعتباره قائما بذاته . مؤداه . عدم اتخاذ تلك الإجراءات . أثره . اعتبار تقرير الحكمين ورقة من أوراق الدعوى . لا تتقيد به المحكمة ويخضع لتقديرها في مجالا الإثبات. (الطعن ٤٤٥ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)

مذكرة في دعوى اعتراض على إنذار طاعة
مقدمة من قبل المدعية

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المدعية)

ضــــــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفـــــاع)

أولا : لا طاعة للمدعية لتطليقها من المدعي عليه :

الثابت بالأوراق في الدعوى رقم .... لسنة .... والمرفوعة أمام محكمة الأسرة المقضي فيها بجلسة / / تطليق المدعية من المدعي عليه .

ولما كان الأمر كذلك فإنه لا يعتد بإعلان المدعي عليه للمدعية بدخولها في طاعته واعتباره كأن لم يكن ومن ثم لا طاعة للمطلقة لمن طلقت منه .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها للعودة لمنزل الزوجية . ماهيتها . من دعاوى الزوجية حال قيامها . القضاء بتطليق الزوجة من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى مستقلة . أثره . عدم الاعتداد بإعلانها بالدخول في الطاعة واعتباره كأن لم يكن . علة ذلك . لا طاعة للمطلقة لمن طلقت منه" .

(الطعن ٥٦ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/١/٣١)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعية

﴿التعليـــق﴾

- <u>السنـد القانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى اعتراض على إنذار طاعة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... (المستأنف)

ضــــد

.... (المستأنف ضدها)

في الدعوى رقم ...... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام المدعية المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــاع)

أولا : بطلان حكم محكمة أول درجة

ولما كان الثابت بحكم بمحكمة أول درجة عدم تدخل المحكمة لإنهاء الدعوى صلحا بين المستأنف والمستأنف ضدها الأمر الذي يجعل الحكم باطلا ولا يقدم في ذلك عرض المحكمة الصلح على المستأنف والمستأنف ضدها لأن المحكمة لم تسعي لأنها الدعوى صلحا .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" دعوى اعتراض الزوجة على إعلان زوجها لها بالدخول في طاعته . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع صلحا بينهما . عدم كفاية مجرد عرض الصلح دون السعي له . التزام المحكمة بإثبات الدور الذي قامت به في محضر الجلسة وأسباب الحكم . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم ".

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

بنـــاء عليـــه

نصمم على الطلبات

محام المستأنف

﴿التعليـــق﴾

- السنـد القـانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكـرة في دعوى طاعــة
مقدمة من قبل المدعية
=========
مذكـــــرة

بدفاع / .... (مدعية)

ضـــد

.... (المدعي عليه)

في الدعوى رقم ...... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفـــاع)

أولا : المدعي عليه غير أمين على نفس ومال المدعية

ولما كان الثابت بالمحضر الإداري رقم .... لسنة ..... والمرفق بالأوراق قيام المدعي عليه بالاعتداء على المدعية بالضرب والسب والقذف .

كما أن الثابت من شهادة الشهود بالدعوى كثرة اعتداء المدعي عليه على المدعية بالسب والقذف والضرب وبأنه غير أمين عليها وعلى مالها ومن ثم عدم التزام المدعية بالطاعة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الطاعة . حق للزوج على زوجته . شرطه . أن يكون أمينا عليها نفسا ومالا. اتهام الزوجة بارتكاب الجرائم . اعتبارها من قبيل تعمد مضارتها . أثره . عدم التزامها بالطاعة ".

(الطعن ٤٢١ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/١٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعية

﴿التعليـــق﴾

- السنـد القـانـونـي :

أنظر المذكرة السابقة .

- أحكـام النقـض :

أنظر المذكرة السابقة .

مذكـرة في دعوى نشوز زوجــة
مقدمة من قبل المدعي عليه

=========

مذكــــرة

بدفاع / .... (المدعي عليه)

ضـــد

.... (المدعية)

في الدعوى رقم ...... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

رفض الدعوى وإلزام رافعها المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفــــاع)

ولما كان الثابت بالأوراق بان المدعي عليه "الزوج" قد هيأ للزوجة "المدعي عليها" مسكنا شرعيا لائقا بحالة المسكن الشرعي إلا أن الزوجة قد امتنعت أن تقيم به وثابت ذلك بشهادة الشهود في الدعوى الماثلة .

ولما كان الأمر كذلك فتعد المدعية زوجة ناشز .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" للزوج على زوجته حق الطاعة . شرطه . أن يهيئ لها مسكنا شرعيا لائقا بحاله المسكن الشرعي . ماهيته . امتناع الزوجة عن طاعة زوجها في هذا المسكن . أثره . اعتبارها ناشز" .

(الطعن ٢٨٨ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

(بنــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

﴿التعليـــق﴾

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

أنظر المذكرة السابقة .

مذكرة في دعوى تطليق للضرر
مقدمة من قبل المدعية

=========

مذكـــــرة

بدفاع / .... **(المدعية)**

ضـــد

.... **(المدعي عليه)**

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبــــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الصحيفة .

(الدفــــاع)

أولا : إضـرار المـدعي عليـه "الـزوج " بالمدعيـة " الزوجـة " بمـا لا يسـتطاع معـه دوام العشرة بين أمثالها

تنص المادة (٦) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ :

إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر بعث القاضي حكمين وقضي على الوجه المبين بالمواد (٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١) .

ولما كانت زوج المدعي عليه بصحيح العقد الشرعي المؤرخ / / وما زالت في عصمته وطاعته حتى الآن .

وقد فوجئت المدعية بالمدعي عليه يسئ معاملتها والعشرة معها بما لا يستطاع معه دوام الحياة الزوجية ومن أسباب الضرر التي تجيز طلب الزوجة الطلاق ، ويتمثل الضرر الذي وقع عليها في طمع الزوج في مال زوجته ، أو تهديد الزوج لزوجته بالسلاح أو طعنها به ، أو اتهام الزوج لزوجته في عرضها وشرفها ، أو قيام الزوج بهجر منزل الزوجية .

ولما كانت المدعية غير قادرة على مواصلة الحياة مع المدعي عليه للضرر الواقع عليها منه وإساءته عشرته معها مما اضطرها إلى رفع هذه الدعوى عمى بنص المادة ٦ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سالفة الذكر.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" القضاء بالتطليق .م٦ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . إضرار الزوج بزوجته بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها وأن يعجز القاضي عن الإصلاح بينهما . رفض الحاضر عن أحد الزوجين له . كاف إثبات عجز المحكمة.

(الطعن ٢٢٥ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" القضاء بالتطليق .م٦ من م بق٢٠ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضي عن الإصلاح بين الزوجين . عدم اشتراطها طريقا معينا لمحاول الإصلاح أو حضور الزوجين شخصا عند اتخاذ هذا الإجراء . عرض الصلح على الطرفين أمام محكمتي الموضوع ورفضه من المطعون ضدها . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين " .

(الطعن ١٢٥ لسنة ٢ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)

ثانيا : الضرر ثابت بشهادة الشهود في الدعوى الماثلة

ولما كان الثابت بشهادة الشهود في الدعوى الماثلة أضرار المدعي عليه للمدعية بـ ……………

ولما كان الأمر كذلك فإنه يجب على محكمة الموضوع القضاء بتطليق المدعية من المدعي عليه للضرر .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الضرر المبيح للتطليق . ماهيته . إيذاء الزوج زوجه بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها . كفاية اتفاق أقوال الشهود على ذلك . لا يشترط أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التي تشكل هذا الإيذاء " .

(الطعن ٢٢٥ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

" الضرر الموجب للتفريق . م٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . عدم تحديد النص وسيلة إضرار الزوج بزوجته . مؤداه . إضافة الزوجة في مرحلة الاستئناف ما لم تطرحه من صور سوء المعاملة أمام محكمة الدرجة الأولي . عدم اعتباره طلبا جديدا يمنع قبوله طبقا للمادة ٣٢١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية".

(الطعن ٢٥١ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" ٢٠٠٠/٢/١٤)

ثالثا : استناد المدعية لوقائع جديدة مغايرة لتلك التي رفعت الدعوى الأولي على أساسها

ولما كان الثابت من الدعوى رقم ...... لسنة .... والمقدمة من قبل المدعي عليها بان المدعية قد كانت أقامت هذه الدعوى على أساس .... وهي مغايرة تماما للوقائع التي تستند إليها في الدعوى الماثلة الأمر الذي معه تضحي دعواها على سند قانوني صحيح ومن ثم القضاء بتطليقها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" ادعاء الزوجة على زوجها إضراره بها . رفض دعواها بالتطليق فعجزها عن إثبات الضرر حقها في رفع دعوى جديدة بطلب التطليق لذات السب . شرطه . أن تستند إلى وقائع مغايرة لتلك التي رفعت الدعوى الأولي على أساسها ".

(الطعن ٢٣١ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/١٧)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعية

[التعليـــق]

- <u>السنـد القـانـونـي :</u>

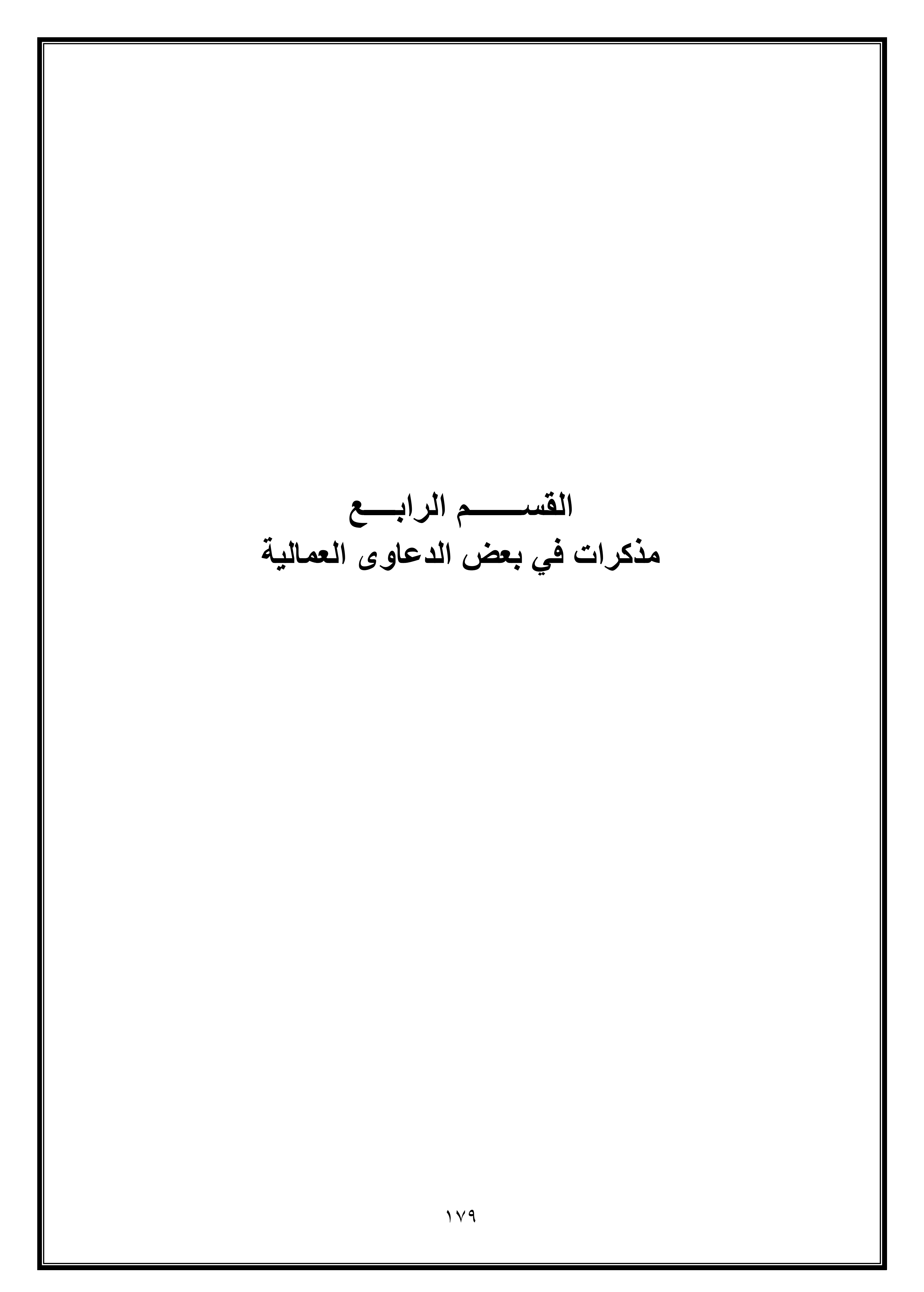
المادة (٦) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ :

إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر بعث القاضي حكمين وقضى على الوجه المبين بالمواد (٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١) .

- <u>أحكـام النقـض :</u>

- **القضاء بالتطليق . م٦ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . إضرار الزوج بزوجته بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها وأن يعجز القاضي عن الإصلاح بينهما . رفض الحاضر عن أحد الزوجين له . كاف لإثبات عجز المحكمة . (الطعن ٢٢٥ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)**
- **الضرر المبيح للتطليق . ماهيته . إيذاء الزوج زوجه بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها . كفاية اتفاق أقوال الشهود على ذلك . لا يشترط أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التي تشكل هذا الإيذاء . (الطعن ٢٢٥ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١)**

- القضاء بالتطليق . م٦ من م بق ٢٠ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضي عن الإصلاح بين الزوجين . عدم اشتراطها طريقا معينا لمحاول الإصلاح أو حضور الزوجين شخصيا عند اتخاذ هذا الإجراء . عرض الصلح على الطرفين أمام محكمتى الموضوع ورفضه من المطعون ضدها . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين . (الطعن ١٢٥ لسنة ٢ق "أحوال شخصية" جلسة ٢٠٠٠/٢/١٤)
- الضرر الموجب للتفريق . م٦ من م بق٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . عدم تحديد النص وسيلة إضرار الزوج بزوجته . مؤداه . إضافة الزوجة في مرحلة الاستئناف ما لم تطرحه من صور سوء المعاملة أمام محكمة الدرجة الأولى . عدم اعتباره طلبا جديدا يمنع قبوله طبقا للمادة ٣٢١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . علة ذلك . مثال بشأن السب بحسبانه من صور الضرر . (الطعن ٢٥١ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" ٢٠٠٠/٢/١٤)
- ادعاء الزوجة على زوجها إضراره بها . رفض دعواها بالتطليق فعجزها عن إثبات الضرر حقها في رفع دعوى جديدة بطلب التطليق لذات السب . شرطه . أن تستند الى وقائع مغايرة لتلك التي رفعت الدعوى الأولى على أساسها . (الطعن ٢٣١ لسنة ٦٥ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٩٩/١٢/١٧)



القســـــم الرابـــع
مذكرات في بعض الدعاوى العمالية

مذكرة في دعوى مقابل نقدي لساعات عمل
مقدمة من قبل المدعي عليه
=========

مذكـــرة

بدفاع / .... **(مدعى عليه)**

ضـــد

.... **(مدعي)**

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

نلتمس من عدالة الهيئة الموقرة القضاء :

رفض الدعوى مع إلزام رافعها بالمصاريف والأتعاب .

(الوقـائـــع)

يخلص وجيز الوقائع في أن المدعى أقام الدعوى الماثلة بزعم أنه له مقابل نقدي لساعات عمل إضافية اعتبارا من تاريخ تعيينه حتى تاريخ صدور الحكم في حين أن البنك صرف كل مستحقاته وأن المدعى ليس له أحقية في كل طلباته ويجعل الدعوى ليس لها سند من الواقع والقانون جديرة بالرفض .

(الدفـــاع)

حيث أن الدعوى الماثلة قد أقيمت على غير أساس من الواقع والقانون جديرة بالرفض للأسباب الآتية :

- بالنسبة لطلب رفض الدعوى مع إلزام المدعى بالمصاريف والأتعاب :

حيث أن المدعى أقان دعواه الماثلة على غير سند من الواقع والقانون وذلك للأسباب التي نوردها فيما يلي :

لما كانت المادة الحادية عشر من القانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن البند الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي والشركات التابعة له بنوك التنمية والائتمان الزراعي بالمحافظات قد حددت اختصاصات مجلس إدارة البنك الرئيسي للتنمية والائتمان حيث تنص الفقرة الثالثة من نص المادة على الآتي :

" الموافقة على مشروعات اللوائح الداخلية المتعلقة بالشئون المالية والإدارية وإصدار اللوائح المتعلقة بنظم العاملين بالبنك الرئيسي والبنوك التاعبة ومرتباتهم وأجورهم بالمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة وتحديد فئات بدل السفر لهم في الداخل والخارج دون التقيد بالنظم والقواعد المنصوص

عليها في نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ ونظام العاملين بالقطاع العان في نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ ونظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ ويكون ذلك في إطار لوائح البنوك التجارية ومن هذا النص يتضح أن للبنك حق وضع اللوائح الخاصة بالعاملين لديه دون التقيد بالنظم والقواعد المنصوص عليها بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالدولة والقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وإعمالا لنص المادة ١١ الفقرة سالفة الذكر باشر مجلس إدارة البنك الرئيسي اختصاصه بأن قام بوضع لائحة نظام العاملين بالبنك الرئيسي والشركات التابعة له ببنوك التنمية والائتمان الزراعي بالمحافظات .

وحيث أنه من المقرر قانونا أنه إذا كات هناك قانون أو تشريع يضع حكما عاما وجاء تشريع جديد خاص ببعض الأفراد تتعلق بحالة خاصة من الحالات التي كانت تدخل في التشريع السابق عندئذ يعتبر الحكم الخاص الذي أتى به التشريع الجديد ناسخا للقديم في خصوص هذا الحكم وذلك أن العام يتناول جميع أفراده حتى يقدم الدليل على التخصيص أى أن الخاص يقيد العام .

ولما كان القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ تشريع خاص بشأن البنك المدعى عليه وكان القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ – الذي إلتقى بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ هو تشريع عام بشأن العاملين بالقطاع العام فإنه وفقا لذلك يكون – القانون الواجب التطبيق هو التشريع الخاص بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ باعتباره تنازل أحكاما خاصة ببعض الأفراد الذين كانوا خاضعين لأحكام القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة .

وحيث أن لائحة البناء الواجبة التطبيق والصادرة تنفيذا للفقرة الثالثة من المادة الحادية عشر من القانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن البنك المدعى عليه يؤخذنا في ذلك ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض في الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٨ والصادر لصالح البنك حيث أرست المبادئ لمجلس إدارة البنك الرئيسي هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره وتكون له جميع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التي تقتضيها أغراضه ومنها الموافقة على مشروعات اللوائح الداخلية المتعلقة بالشئون المالية والإدارية وإصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالبنك الرئيسي والبنوك التاعبة له ومرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا ...... الخ .

لذلك حكم النقض رقم ٥٧٠ لسنة ٥٨ق الصادر لصالح البنك بجلسة ١٩٩٠/٥/١٧ وكذا أوضح مجلس الدولة بفتواه ملف رقم ٦٠٤/٦/١٢ بشأن سلطة مجلس إدارة البنك الرئيسي للتنمية

والائتمان الزراعي في وضع ما يراه لازما لتحقيق أغراضه وما يتفق وطبيعة عمله من لوائح وقرارات تنظيم شئون العامين به بدءا من التعيين وحتى انتهاء الخدمة تنظيما مغاير لما هو مقرر بالنسبة الى باقي العاملين المدنيين بالدولة في القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام .

ولما كانت المادة ١١ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ بشأن إنشاء البنك الرئيس يتضمن مكانة إدارة البنك الرئيسي في وضع اللوائح الخاصة بنظام العاملين بالبنك .

وحيث أن نص المادة ٧٣ من لائحة نظام العاملين بالبنك جرى على أن يمنح العامل من غير شاغلي وظائف الإدارة العليا وما يعادلها الأجر الإضافي من ساعات العمل الزائدة وعما يجاوز ٤٢ ساعة أسبوعيا وأيام العطلان الرسمية والراحات بحيث ألا يتجاوز ما يتقاضاه العامل شهريا ٢٥% من أجره الأساسي معنى ذلك أنه على الفرض الجدلي من أحقية المدعى وهو ما لا تسلم به فإنه يجب ألا يتجاوز هذا الأجر أيا كان عن ٢٥% ولا يستثنى من ذلك سوى الإدارة العليا .

ولما كان المدعى ليس من الإدارة العليا فإنه يخضع لهذا الحد الأقصى ٢٥% أيا كانت الساعات التي يعملها .

الأمر الثاني : أنه لما كان من المستقر في قضاء محكمة النقض أن تحديد الأقصى لساعات العمل بسبع ساعات يوميا أو ٤٢ ساعة في الأسبوع بالعبرة فيه بساعات العمل التشغيل الفعلي أما الفترات المخصصة لتناول الطعام والراحة وما ينقصه العامل من أوقات الانتظار في مكان العمل عدم خضوعها في احتساب تلك المدة (الطعن ٨٧٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٧) والعمال المخصصون للحراسة بالنظافة عدم استحقاقهم للأجر الإضافي المضاعف من ذلك (الطعن ٩٠٥ لسنة ٤٨ق – الطعن بالنقض ٣٧٤٠ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠١/٥/٢٧) .

ولما كانت الدعوى هى دعوى مطالبة بالأجر عن ساعات العمل الإضافية وعن الأجر الإضافي لأيام العطلات والراحات وأن قانون العمل رقم ١٣٧ لم يقرر لعمال الحراسة راحة أسبوعيا مدفوعة الأجر ومن ثم فإن عمال الحراسة لا يستحقون الأجر الإضافي المقرر لأيام الراحات .

(الطعن رقم ١١٢٣ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٧/١١/١١)

ولا يقدح في ذلك نص لائحة البنك مادتها ٧٤ التي تنص على أعفاء عمال الحراسة من الحد الأقصى المقرر به ١٢ ساعة لا يعني أحقيتهم لأى أجور دون ضوابط إذ أن الفقرة (ب) من ٧٤ لا تبقى على الإعفاء المطلق وإنما وضعت الضوابط لاستحقاق عمال الحراسة الأجر الإضافي بصفة عامة

حيث جاء نصها لا يستحقون الأجر الإضافي إلا إذا كان بقاء العامل اقتضته زيادة طارئة أو غير عادية في العمل .

فإذا كان الثابت أن المدعى يتحصل على بدل حراسة ثابت وراتب خاص ٧٥% من المرتب بالإضافة الى أن عمله عادي لا يكون البنك متعسفا إذ قرر أن عمله للراحة جميعه فهو لا يتعدى الفترات المخصصة لتناول الطعان والراحة ويتفق مع ما ينفقه العامل من أوقات انتظار في مكان العمل حتى تمنى الجميع العمل خفراء وبعشرات الآلاف دون عمل يعملون سوى النوم وشرب الشاى وفي أوقات كثيرة يذهب إليهم موظف الأمن فلا يجد الحارس .

وحسبما سلف بيانه فإن المدعى لم يطلب تعويضا عن ساعات العمل الإضافية الزائدة وكان لا يستحق أجرا إضافيا وعلى الفرض الجدلي وهو ما لا تسلم به أنه لا يجوز أن تكون الزيادة إلا عن ١٢ ساعة في الأسبوع وهو الحد الأقصى لساعات عمله الإضافية .

(الطعن رقم ٣٠٦٣ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٦٣/٤/٢٦ الطعن رقم ٣٧٤٠ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٧/١/١٢ الطعن رقم ١٣٩٣ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٧/٦/٣٠)

حيث أنه من المقرر في قضاء النقض :

١- أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع الى أحكام القانون العام إلا فيما ذات القانون الحاص من الأحكام ولا يجوز إهدار القانون الخاص بزريعة أعمال قاعدة عامة لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الحاص وكان مؤدى نص المادتين ١ ، ١١ من القانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن البنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي أن تحيل المؤسسة المصرية العامة للائتمان الزراعي والتعاوني الى هيئة عامة تابعة لها شخصية اعتبارية مستقلة تسمى البنك الرئيسي للتنمية والائتمان – الزراعي وأن تتبع بنوك التسليف الزراعي والتعاوني بالمحافظات المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ٤٩٦٤ البنك الرئيسي وتسمى بنوك التنمية التنمية الزراعية وتتولى تحقيق أغراض البنك الرئيسي في النطاق الذي يحدد لها وأن يكون مجلس إدارة البنك الرئيسي هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره ويكون له جميه السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التي تقتضها أغراض البناء ومنها الموافقة على تشريعات اللوائح الداخلية المتعلقة بالشئون المالية والإدارية وإصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالبنك الرئيسي أو البنوك التابعة له مرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة وتحديد فئات بدل السفر لهم في الداخل والخارج دون التقيد بالنظم والقواعد المنصوص عليها في نظام العاملين بالدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٨ لسنة

١٩٧٦ ونظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ويكون ذلك في إطار لوائح البنوك التجارية وكان مجلس إدارة البنك الرئيسي قد أصدر بموجب هذه السلطة قرار بلائحة نظام العاملين بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي والبنوك التابعة له .

(طعن رقم ٣٧٤٠ لسنة ١٩٦٣ق الصادر بجلسة ٢٠٠١/٥/٢٧ الدائرة العمالية)

٢- البنك الرئيس للتنمية والائتمان الزراعي هيئة قابضة يستتبعها بنوك الزراعة بالمحافظات – مجلس إدارة البنك الرئيسي هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وله سلطة إصدار اللوائح ومنها نظام العاملين بالبنك الرئيسي والبنوك التابعة له بمرتباتهم دون التقيد بالنظم والقواعد المنصوص عليها في نظام العاملين المدنيين بالدولة ونظام العاملين بالقطاع العام مؤداه وجوب تطبيق القانون رقم ١١٧ لسنة ٧٦ في شأن البنك المذكور على العاملين به م١ ، ١١ في ١١٧ لسنة ١٩٧٦ ، الطعن رقم ١٠٩٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠١/١/٧ والطعن رقمن ٣٩٦ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠٠/٢/١٨ والطعن رقم ٣٦٤٤ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠١/٢/٢٥ والطعن رقم ٦٩٧٢ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠١/٢/١١ مجلة المحاماة ص٢٨٤ ، ٢٨٥ العدد الثاني ٢٠٠٢ .

لما كان ذلك وكانت لائحة نظام العاملين بالبنك قد تضمنت في الأحكام العامة في المادة الأولى منها تسري أحكام هذا النظام على العاملين بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي وبنوك التنمية والائتمان الزراعي التابعة له بالمحافظات وتسري أحكام نظام العاملين بالقطاع العام فيما لم يرد به نص في هذا النظام وبما لا يتعارض مع أحكامه .

وهديا بما تقدم فإن البنك دفع ويدفع بعدم أحقية المدعى بالمطالبة بالأجر الإضافي وذلك للآتي :

أولاً : أن لائحة البنك تضمنت أن المدعى وأمثاله في العمل يمنحوا بدل طبيعة عمل وذلك لظروف – أعمالهم وهى أعمال الحراسة بها وبالتالي ليس له أحقية في الأجر الإضافي في حيث نصت المادة ٦٢ من هذه اللائحة على أن يمنح العاملين بالبنك راتبا مصرفيا أصبح الآن ٧٥% لسنة ٢٨ لسنة ٢٩ق في استئناف عالي المنصورة مأمورية الزقازيق الصادر بجلسة ١٩٨٧/٧/١٥ حيث أن هذا الحكم صدر في دعوى وقضى بإلغاء حكم أول درجة القاضي بها الأجر الإضافي وجاء بحيثيات هذا الحكم أن المدعى يتعاطى بدل عمل وبالتالي لا يحق له أن يتقاضى أجر إضافي .

ومن ثم فإن هذا الحكم ينطبق على وقائع هذه الدعوى ومن ثم فإنه يتعين إعمال أثره ويصبح طلب المدعى غير قانوني ويتعين رفضه حيث أن بدل طبيعة العمل حينما يمنح ليس من قبيل

المجاملات وإنما من منطلق مراعاة ظروف العمل التي يعمل فيها العامل في مواقع الإنتاج أو المخاطر التي يتعرض لها أثناء عمله أو المشقة التي قتضيها القيام به وتزيد عبلى متطلبات الوظائف المعتادة وأسباب منح بدل طبيعة العمل هى في حد ذاتها اسباب المطالبة بأجر إضافي .

(التشريعات الاجتماعية للمستشار / أحمد المليجي طبعة ٨٤ ص٥٤٧)

حيث أنه من المستقر عليه في قضاء النقض اعتبار الراتب المصرفي المقرر للعاملين في البنوك نفاذا للقانون رقم ١٢٠ لسنة ٧٥ بدل طبعة عمل .

(نقض مدني ٢١٣٢/٢/٢/٣ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/١٠/٢٦ – ٤٨/٣١ق جلسة ١٩٨٣/١٠/٣١ ، ٧٠٨ لسنة ٤٨ق ٨٤/١/٢٣ مشار إليه في المؤلف السابق ص٥٤٧)

ومن هنا لنا أن نتساءل هل يستقيم أن يحصل المدعى على بدلين عن عمل واحد وهل يستقيم بين البدلين الحقيقة أنه لا يجوز الجمع بين البدلين وبدل طبيعة العمل وبين المطالبة بالأجر الإضافي وأنه وإن كانت المادة ٦٢ من اللائحة فقرة (جـ) قد أجازت الجمع بين بدل طبيعة العمل وبين أى بدل آخر فهذا ليس معناه أحقية المدعى في الجمع بين البدل المصرفي وبين ما يطالب به من حلال هذه الدعوى وذلك للآتي :

١– ليس معنى الجمع أن يتم الجمع بين بدلين من نوع واحد فعمل الحراسة تقتضي القيام بها وتزيد على متطلبات الوظائ المعتادة وأن البدل المصرفي فجعل ذلك ليقابل ظروف العمل التي تقضي القيام بها وتزيد على متطلبات الوظائف المعتادة فكيف يتك الجمع بين البدلين (الراتب المصرفي – الأجر الإضافي) .

٢– أن العبارة التي وردت بهذه المادة فقرة (جـ) وردت بلفظ الجواز (يجوز) فهنا ترجع الى القاعدة الأصلية أو الأساسية أن الأصل لا يجمع بين البدلين وأن لاستثناء هو الجواز فالجواز هنا ليس إلزامي على البنك وأن الجواز لا يتم لمجرد الأغراض الشخصية أو الطلب به وإنما سلطة تقديرية للبنك دون – معقب عليه وأن لفظ يجوز في هذه الفقرة من المادة ٦٢ لا يعطي الحق في المطالبة به ولا يلزم البنك أيا كان الأمر وذلك لأنها سلطة تقديرية للبنك وليس إلزامية وطالما أن المدعى يحصل على بدل طبيعة العمل فإنه لا يحق له وليس إلزام على البنك أن يقررها هذا الأمر ومن ثم يتضح لعدالة الهيئة الموقرة أنه – أحقية للمدعى في دعواه الماثلة .

ومن هنا فإن عدالة الهيئة الموقرة تشاركنا الرأى في أحقية البنك في طلب رفض هذه الدعوى .

ثانياً : خلو الأوراق من ثمة دليل يفيد بأن البنك (الرئيسي المباشر) قام بتكليف أو إصدار أمر للمدعى للقيام بعمل إضافي استثنائي للفقرة (د) من المادة ٧٤ من لائحة البنك

حيث أننا مقيدون بالأوراق وبلائحة البنك باعتبارها تشريع خاص ولما كانت هذه اللائحة جاءت الفقرة د من المادة ٧٤ منها على أن يصدر الترخيص لتشغيل ساعات العمل الإضافية من المدير المختص وفقا للقواعد التي يصدرها رئيس مجلس الإدارة المختص .

وهذا النص يتضمن الآتي :

- أنه يلزم للقيام بالعمل الإضافي يلزم أن يصدر ترخيص من المدير المختص ويكون بمثابة الترخيص والأمر والسند للمدعى في القيام بعمل إضافي .

- أن عدم صدور مثل هذا الترخيص أو الأمر فإنه لا أحقية له في المطالبة بالأجر الإضافي .

- أن يكون أقحم نفسه في ذلك بغية الحصول على مقابل هذا الأمر والادخار للمردود المالي ونحن غني عن الذكر أن العمل في الشركات والبنوك والأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة لا يكون إلا بأوامر ومنشورات فلا يحق العمل بجونها وأن عدم وجودها معناه أن المدعى لم يكلف باى عمل إضافي ومن ذلك فإن البنك يقرر أنه لم يصدر منه ترخيص بالعمل الإضافي وعلى المدعى تقديم مثل هذا الأمر أو الترخيص وحيث خلت الأوراق منها ومن ثم كان يتعين القضاء برفض دعواه .

ثالثاً : خلو الأوراق من تحديد ما إذا كانت المنازعات التي عملها المطعون ضدهم في بداية استلام العمل أو نهايته ما إذا كانت هى الأعمال الأصلية أم الإضافية ولا يعول على القول أن العمل في بدايته أصلي وفي نهايته إضافي

حيث أنه من المستقر عليه في قضاء النقض أن قيام الحكم بالقضاء بالأجر الإضافي على اعتبار أن الساعات الإضافية بعد ساعات العمل الأصلية التي تبدأ من أن يدفع العامل نفسه تحت تصرف الشركة يكون حكم أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٩٩ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/٤/١٥ مشار إليه في قضاء النقض لعصمت الهواري الجزء الرابع ص١٢)

لما كان ما تقدم وقد خلت الأوراق على تحديد العمل الأصلي والإضافي ومن ثم فإنها تكون دعوى فاقدة للسند يتعين القضاء برفضها .

رابعاً : **عدم أحقية المدعى في المطالبة بالأجر الإضافي وكذا الأجر المقابل لعمل أيام العطلة الرسمية وذلك استنادا الى قضاء النقض في ٢٥ يناير سنة ١٩٧٥ والذي جاء نص على لما كان الثابت من الأوراق أن الشركة الطاعنة لم تقرر لعمالها المخصصين للحراسة والنظافة راحة أسبوعي بل**

أنها تقوم بتشغليهم تشغيلا فعليا طوال أيام الأسبوع وأن تشغيلهم الإضافي برد امدادا لتشغيلهم الفعلي وفي الحدود بقرار وزير العدل المشار إليه وكانت المادة ٢/١٢٦ من قانون العمل رقم ١٩٥٩/٩١ فإنه لا يحق لهم أجر إضافي .

(نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٧٥ قضاء النقض في منازعات العمل رقم ١٠٨

ص١٧٩ الهواري ، نقض مدني ٦ سنة ٣٦ق ٧٥/١٢٥ السنة ٣٦

ص٢٣٨ – ١٤٨ سنة ٤٥ق – نقض ١٩٧٨/١٢/١٢ السنة ٢٨

ص١٩٠٠ – ٨٠٢ سنة ٤٥ق – ١٩٧٩/١/٢ – ١٦٧٥ سنة ٤٦ق ١٩٨٠/٥/١٨ التشريعات الاجتماعية – المليجي ١٩٨٤ ص٣٨٦)

لما كان ما تقدم وكان المدعى يطلب الأجر الإضافي عن أيام الراحة والعطلات الرسمية فإنه إعمالا لهذا الحكم لا يحق له فضلا عن ذلك أن البنك ووفقا للائحة المادة ٧٤ فقرة (و) منحهم راحة ٦ ساعات وحيث أنهم يمنحوا ما يزيد عن ٦ سعات قبل باستلامهم العمل وبعد تسليمهم إياه – فإنه لا أحقية له في ذلك الطلب يتعين رفضه.

ومن ثم يكون طلب البنك في رفض الدعوى مع إلزام رافعها بالمصاريف والأتعاب .

رابعاً : أن العبرة بما طلبه المدعى هو :

١- أنه بالرجوع الى الأوراق نجد أن المدعى طلب بختام عريضة دعواه الحكم بالأجر الإضافي استنادا لقانون العمل ومن هنا يجب علينا التقيد بذلك وحيث أن قانون العمل لا مجال إليه في مثل هذه الدعاوى حيث أن الأصل هى لائحة البنك باعتبارها تشريع خاص وقانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

٢- أنه لو فرض جلا سوف يتم الأخذ بلائحة البنك فإننا أمام نصيين المادة ٤٣ ، ٧٤ فبأى حال من الأحوال يتم تطبيق المادة ٧٤ من لائحة البنك وذلك لأن هذه المادة استثنت العاملين بالحراسة من الحد الأقصى الاعتبارا أن طبيعة عمل هؤلاء تقتضي الوجود العمل قبل التسليم وبعد التسليم ومن هنا فإن المادة ٧٤ ليس لها مجال للتغيير وإذا رأت المحكمة أن المادة ٧٢ هى واجبة التطبيق فإن هذه المادة مشروطة بقيد ألا وهو أن تكون ميزانية البنك أو المركز المالي يسمح بذلك وحيث أن البنك قدم للمركز المالي الذي يفيد بأنه لا يسمح بأجر إضافي وهذا مستند قصد به المصلحة العامة ومفترض فيه الصحة ومن يدعى العكس عليه أن يقيم الدليل على ذلك وحيث أن المركز المالي لا يسمح .....

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي عليه

مذكـرة بالمطالبة بصرف المعاش عن الأجر المتغير

========

بدفاع / ....   (مدعية)

ضـــد

....   (مدعى عليهم)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الموضـــوع)

موضوع الدعوى تناولته عريضتها منعا من التكرار نحيل إليها في ذلك الشأن .

(الطلبـــات)

أولاً : الحكم بندب خبير في الدعوى لإجلاء وجه الحق فيها .

ثانياً : الحكم على الأول والثاني بأحقية الطالبة في صرف المعاش عن الأجر المتغير اعتبارا من تاريخ ترك الخدمة في / / وحتى الآن مع ما يستجد منه وصرف كافة حقوقها القانونية والتأمينية المترتبة على ذلك مع ما يترتب على ذلك من آثار مع إلزام عليهما الأول والثاني بأدائها لها .

ثالثاً : الحكم بتعديل معاش الطالبة بعد ضم العلاوات الخاصة الصادر بها قوانين منذ سنة ١٩٨٧ وحتى الأون الى مرتبها الشهري مع صرف الفروق المستحقة لها وما تجمد لها منها وما يستجد ومع ما يترتب على ذلك من آثار مع إلزام المدعى عليهما الأول والثاني بأدائها لها .

رابعاً : الحكم بإلزام المدعى عليه الثالث بتقديم كافة البيانات والمستندات الى الهيئة القومية للتأمين الاجتماعي وعلى الأخر منها نموذج ٥١ و٥٢ معاشات لتقديم الهيئة باحتساب مستحقات الطالبة بعد استيفاء هذه النماذج .

خامساً : إلزام المدعى عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

سادساً : شمول الحكم بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة .

(الدفـــاع)

نحيل في دفاعنا الى ما جاء بصحيفة الدعوى من أسباب وأسانيد ونضيف إليها ما يلي :

أولا : ورد للطالبة الإخطار رقم ..... في / / متضمنا إخطارها بربط المعاش رقم ..... وصرف ما تجمد لها منه عن الفترة من / / وحتى / / مضافا إليه المكافأة المستحقة لها

وحيث أنه تبين بمراجعة المعاش المنصرف للطالبة مع المكتب المختص – مكتب .... للتأمينات الاجتماعية – تبين أنه يضاف الى الأجر العلاوات الاجتماعية الخاصة التي صدرت بها

القوانين المتتالية والموضحة بصحيفة الدعوى الأمر الذي ترتب عليه صرف معاشا ناقصا ما هو مستحق من معاش عن هذه العلاوات بعد إضافتها الى أجر المدعية الشهري والتي كان قد صدر بشأنها الحكم رقم ..... لسنة ..... مدني كلي عمالي ....

وحيث أنه من جانب آخر فإن الطالبة عند ترك الخدمة كانت تبلغ من العمر خمسة وأربعون عاما إلا أن الهيئة عند احتساب معاشها لم تقم باحتساب المعاش المستحق عن الأجر المتغير وفقا لحكم المحكمة الدستورية العليا رقم ١ لسنة ١٨ق دستورية على النحو الموضح تفصيلا بصحيفة الدعوى .

وحيث أن الجمعية المدعى عليها الثالثة قد قامت خصم قيمة الاشتراكات المستحقة عن هذه العلاوات أثناء وجودها بالخدمة على النحو الموضح بسجلات الجمعية المذكورة . الأمر الذي يؤكد أحقية الطالبة صرف مستحقاتها مضافا إليها العلاوات الاجتماعية الخاصة الصادر بها القوانين الموضحة بصدر هذه الصحيفة وكذا معاش الأجر المتغير لخروجها قبل سن الخمسين طبقا لحكم المحكمة الدستورية العليا المشار إليه بعاليه وهو ما يؤكد في النهاية أحقية المدعية في طلباتها .

وحتى على الفرض الجدلي أنه إذا كان صاحب العمل قد أهمل في أداء الاشتراكات المستحقة عن هذه العلاوات فإن العامل لا يضار مطلقا من إهمال صاحب العمل وتقاعسه عن القيام بالتزاماته المقررة قانونا إذ أن قانون التأمين الإجتماعي نظام قانوني بمقتضاه يلتزم صاحب العمل بالتأمين على عماله لدى الهيئة المختصة وتلتزم هذه الهيئة بالوفاء بالتزاماتها المقررة في هذا النظام للمؤمن عليهم أو للمستحقين كاملة ولو لم يقم صاحب العمل بالاشتراك عنهم في التأمين على أن تقدر الالتزامات المذكورة وفقا للأحكام الواردة في القانون والهيئة بشأنها بعد ذلك مع صاحب العمل المهمل في الرجوع عليه بالاشتراكات المقررة مع ريع الاستثمار .

(نقض مدني ٢٠٩ لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٧٨/١٢/٣٠ السنة ٢٩ ص١٠٨٢)

(نقض مدني ١٦٨ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٢/١/٢٤)

أضف الى ذلك أن المادة ١٩ من القانونه ٧٩ لسنة ١٩٧٥ في فقرتها الأخيرة قد قررت أنه في حالة صدور قوانين يترتب عليها تعديل بالزيادة بأثر رجعي في الأجر المستحق للمؤن عليه أو صاحب المعاش .... فتكون تسوية المعاش على أساس الأجور المستحقة طبقا لهذه القوانين وتصرف فروق المعاش اعتبارا من التاريخ الذي تحدد تلك القوانين لصرف هذه الفروق أو من تاريخ انتهاء الخدمة أى التاريخين الحق .

وحيث أن العلاوات الخاصة التي حصلت عليها الطالبة بموجب القوانين الصادرة في ذلك الشأن كما صدر بشأنها الحكم رقم ..... لسنة ..... مدني كلي عمالي ..... بأحقية المدعية في صرف هذه العلاوات وصرف الفروق المالية المستحقة عنها .

ثانياً : حيث أن المدعية استحقت الحصول على العلاوات الاجتماعية الخاصة بناء على أحكام القوانني الصادرة في ذلك الشأن ثم حصول المدعية على حكم قضائي نهائي حاز قوة الأمر المقضي وهو الحكم رقم .... لسنة ..... مدني كلي عمالي ....

وحيث أنه من المقطوع به فقها وقضاء وما سارت عليه أحكام محكمة النقض قديما وحديثا أن اكتساب القضاء النهائي قوة الأمر المقضي مانع للخصم من العودة للمناقشة في المسألة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها ما أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيهما .

(الطعن رقم ١١٧٥٠ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٠٠٠/١/٤)

(الطعن جلسة ١٩٩٥/٤/٢٣ ص٤٦ ج١ ص٦٩٢)

كما أن قوة الأمر المقضي وردوها على منطوق الحكم وما ارتبط به من اسباب ارتباطا وثيقا .

(الطعن رقم ٣٦٤٦ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

وحيث أن الحكم الذي قضى بأحقية المدعية في العلاوات قد حاز حجية الأمر المقضي فلا يمكن والحال كذلك مناقشة موضوع الدعوى من جديد .

ونتيجة لكل ذلك فإنه لا يمكن للهيئة المدعي عليها أن تشير مسألة عدن خضوع المدعية لأحكام العلاوات الخاصة لأن في إثارتها ما يؤدي الى القول بأن ما تثيره في ذلك الشأن يكون بعيدا عن الواقع وعن صحيح أحكام القانون مفتقرا لأى سبب أو سند يؤيده على الإطلاق ...

ومن جانب آخر فإن تعليمات الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة والتي تصدر فور صدور كل قانون من قوانين العلاوات الاجتماعية الخاصة تقضي في بندها التاسع بأن قاعدة الاستحقاق لهذه العلاوات تسري على جميع العاملين حيث لا يوجد موانع قانونية للاستحقاق سوى قيد عدم جواز الجمع بين هذه العلاوة وبين الزيادة في المعاش .

وحيث أن العاملين بالجمعية التعاونية الإنتاجية للإنشاء والتعمير وهى صاحبة العمل الذي كانت تعمل لديه المدعية يخضعون لأحكام المادة الأولي من القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ والقوانين اللاحقة علية والمتعلقة بالعلاوات الاجتماعية الخاصة وكذلك القرارات الوزارية الصادرة عن السيد وزير المالية بشأن قواعد تطبيق هذه القوانين والتعليمات الصادرة عن الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة والتي

أفادت جميعها بأحقية العاملين بالجمعية التعاونية الإنتاجية للإنشاء والتعمير المدعى عليها الثالثة من بينهم المدعية الى أحكام قوانين العلاوات الاجتماعية الخاصة وبالتالي فقد استحقوا صرفها وهو ما يترتب عليه بالضرورة إضافتها الى الأجر عند احتساب المعاش والمستحقات التأمينية للمدعية .

وحيث أن الأمر كذلك وبالبناء على ما تقدم فإننا نصمم على طلباتنا الموضحة بصحيفة الدعوى وصدر هذه المذكرة .

(بنــاء عليــه)

نصمم على الطلبات .

محـام المدعيـة

مذكرة ختامية في أحقية المدعى بإعادة تعيينه

=====

بدفاع / .... (المدعى)

ضـــــد

.... (المدعى عليه)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

– أحقية المدعى في إعادة تعيينه اعتبارا من / / (تاريخ اعتماد مجلس الكلية للمؤهل العالي الحاصل عليه) بدلا من / / (تاريخ اعتماد محضر لجنة شئون العاملين) وفق تسوية حالته بالقرار الإداري رقم .... لسنة .... بكل ما يترتب على ذلك من آثار كفروق مالية مستحقة .

– مع إلزام المدعى عليه – بصفته بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة .

(الوقـائـــع)

تخلص الوقائع فيما خلصت إليه صحيفة الدعوى وحوافظ مستنداتها المقدمة من المدعى سواء حال قيد الدعوى أو أمام المحكمة ، والحكم التمهيدي بندب خبير في الدعوى بجلسة / / وتقرير الخبير المودع فيها مذكرات دفاع المدعى بجلسة / / أو للسيد الخبير المنتدب في الدعوى بجلسة / / وذلك منعا من الإطالة والتكرار حفاظا على وقت المحكمة الموقرة ، ونترك الباقي لسياق دفاع المدعى التالي ....

(الدفـــاع)

بادئ ذي بدء وقبل الخوض في الدفاع الموضوعي للمدعى أن ننوه لعدل المحكمة الموقرة . أن عقدة الدعوى الماثلة تكمن في أن المدعى حصل على بكالوريوس تجارة دور يناير ٢٠٠٣ شعبة محاسبة ومراجعة ، واعتمد مجلس الكلية المؤهل الحال عليه بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٣٠ وتقدم بطلب للمهندس رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بعد أن تصاعد من الرئاسة المباشرة لرئاسة القطاع للشئون الإدارية للعرض على المدعى عليه – بصفته بتاريخ / / تأشر عليه للشئون الإدارية للبحث والعرض .

ثم تقدم بطلب ثان للمهندس رئيس قطاعات توليد .... بذات المضمون (سابق بتسوية حالته وذلك بتاريخ / / تأشر من مدير إدارة الحاسب الآلي بتزكية ثابتة حر فيا بأنه لا مانع من تسوية

حالته حيث أن طبيعة العمل في مجال الحاسب الآلي تتفق مع المؤهل الحاصل عليه ، وتأشر من المهندس رئيس قطاعات توليد ..... يرجى التنبيه نحو استكمال الإجراءات طبقا للائحة وتأشر على الطلب السيد مدير إدارة ميزانية الوظائف ، وردا على مكاتبة رئيس قطاعات الشئون الإدارية والموارد البشرية لرئيس قطاعات توليد محافظة ...... أشر الأخير " بأنه لا مانع لدينا من تسوية حالة المذكور طبقا للمؤهل الحاصل عليه وتستكمل الإجراءات ط هذه المذكرة مؤرخة / / وحتى تاريخ قيد الدعوى الماثلة في شهر ..... سنة .... لم يصدر قرار التسوية من الشركة المدعي عليها .

الى أن صدر القرار الإداري الرقيم .... لسنة .... بتاريخ / / – أثناء تداول الدعوى الماثلة حيث قامت الشركة بتسوية حالة المدعى على المؤهل العالي الحاصل على ولكن اعتبارا من / / – تاريخ اعتماد محضر شئون العاملين – وذلك دون ضم أى مدد سابقة لاختلاف عملهم عن الوظيفة المعاد تعيينه عليها ؟

ومن ثم فإن المدة بين / / – تاريخ اعتماد مجلس الكلية للمؤهل الحاصل عليه المدعى – وتاريخ / / – تاريخ اعتماد لجنة شئون العاملين وهى ١٣ يوم وشهر وسنة هذا الفروق لا يتحمل المدعى تقاعس الشركة المدعى عليها في تسوية حالته مكاتبات علما بأن لجنة شئون العاملين تنعقد مرتين في الشهر الواحد أو على الأقل مرة واحدة ، ومن ثم لا يضار المدعى بفعل الشركة ..

فرغم تقديم المدعى طلبات تسوية فور حصوله على المؤهل العالي لجهة الإدارية ، واطلاع السيد الخبير على أصول الطلبات بملف خدمة المدعى بعد مطابقتها للصور الضوئية المقدمة في الدعوى .

إلا أن جهة الإدارة تقاعست عن التسوية بمقولة لم تنعقد لجنة شئون العاملين فلماذا لم تتم تسوية حالة المدعى في أول جلسة شئون عاملين عقب تقديمه طلب التسوية ... وانتظرت جهة الإدارة وفوتت الفرص على المدعى في تسوية حالته حتى جلسة شئون العاملين المنعقدة في / / مهدرة حوالي ١٤ شهر كان المدعى أولى بها كمدة خدمة بالدرجة الثالثة التخصصية عوضا عن عدم ضم كامل نصف مدة الخدمة .

بقى الإشارة أخيرا الى ما ورد بالمادة .... من القرار الإداري رقم ..... لسنة .... بتاريخ / / بتسوية حالة المدعى باحتساب أقدميتهم اعتبارا من / / – تاريخ اعتماد محضر لجنة شئون العاملين ، وذلك دون ضمك أى مدد سابقة لاختلاف أعمالهم عن الوظيفة المعين عليها .

فإن المدعى وظيفته خلال عمله قبل التسوية بالمؤهل الفني المتوسط من خلال الإدارة العامة لنظم المعلومات هى إدخال بيانات خاصة بالمحطات للحاسب الآلي وليس فتح وغلق الجهاز وصيانته لكونه دبلوم صنايع مثلا ... وهى نفس الوظيفة التي استمر فيها المدعى بعد تسوية حالته بإعادة تعيينه بعد الحصول على المؤهل العالي ... نفس المقعد نفس الجهاز ذات الأعمال إدخال البيانات الخاصة بالمحطات ، وهذا ما تأيد بأقوال شاهدين بمحاضر أعمال الخبيرة منهم الرئيس المباشر للمدعى . فالثابت أن عمل المدعى من سنة .... بالدبلوم هو ذات العمل سنة .... بالبكالوريوس دونما أى تغيير يذكر .

وما ورد بصفحة .... من تقرير الخبيرة المنتدبة في الدعوى فيما يخص التوصيف الوظيفي بحالة المدعى قبل وبعد التعيين بالمؤهل العالي . هذا التوصيف الوظيفي لا يعمل به بجهة العمل لكونه نظريا أكثر من اللازم بخلاف ما ورد خطأ في توصيف حالة المدعى حال شغله فني تشغيل وصيانة حسابات بالدرجة الرابعة وهذا خطأ من جانبها لأن درجته على المؤهل الفني المتوسط قبل التسوية كان بالدرجة الثالثة وفق الثابت بالمستندات المقدمة من الشركة نفسها ، وقدم المدعى حال مباشرة الخبيرة المأمورية حافظة مستندات طويت على أوار شغل محررة من رئيسه المباشر فهى ذاتها قبل التسوية وبعد التسوية فلا اختلاف إطلاقا في عمل المدعى قبل وبعد التسوية .

وحيث أن الفقرة الأخيرة من المادة .... من لائحة الشركة الأخيرة المعمول لها اعتبارا من / / تنص حرفيا " ويشترط في جميع الحالات ضم مدد العمل الفني أو كتابي في أقدمية الوظيفة التي أعيد تعيين العامل عليها وفقا للقواعد السابقة ... أن تتفق طبيعة هذا العمل مع الوظيفة المعلن عليها بالمؤهل العالي ..... هو ما تحقق في حالة المدعى كما أسلفنا القول .

ومن ثم تكون طلبات المدعى متوافقة مع الواقع والقانون . جديرة بأن تلبي المحكمة الموقرة طلبه في إرجاع أقدميته بالدرجة الثالثة التخصصية لتاريخ / / – تاريخ اعتماد مجلس الكلية للمؤهل الحاصل عليه – أو لأقرب قرار إداري مقارب لهذا التاريخ بكل ما يترتب على ذلك من آثار .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي

مذكرة في المطالبة بتسوية حالة المدعى

=========

بدفاع / .... (خصم مدخل)

ضـــــد

.... (المدعى)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الوقـائــع)

أقام المدعى دعواه الماثلة ابتداء ضد السيد المهندس رئيس مجلس إدارة شركة غرب الدلتا لإنتاج الكهرباء (بصفته) وذلك للمطالبة بأحقيته في تسوية حالته بإعادة تعيينه على وظيفة محاسب ثالث في الفئة الثالثة التخصصية بالمؤهل العالي الحاصل عليه أثناء الخدمة مع ما يترتب على ذلك من آثار . ذلك على سند من القول وكما ورد بصحيفة دعواه توافر الشروط والضوابط الواردة بلائحة نظام العاملين بشركة غرب الدلتا لإنتاج الكهرباء .

وبتاريخ / / تم اختصام شركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء (الخصم المدخل) ذلك على سند أنه تم نقله إليها اعتبارا من / / بموجب قرار السيد المهندس رئيس مجلس إدارة الشركة القابضة لكهرباء مصر ورئيس الجمعية العامة للشركات التابعة رقم .... لسنة ....

ولما كان اختصام شركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء غير قائم على أى أساس قانوني مما يتعين معه الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة وإخراجها من الدعوى بلا مصاريف .

(الدفــــاع)

يتمثل دفاع شركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء (الخصم المدخل) في الآتي " عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة لشركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء ذلك كما يلي :

لما كان الثابت وكما ورد بصحيفة تصحيح شكل الدعوى أن حق المدعى المتنازع عليه في الدعوى الماثلة قد نشأ ابتداء أثناء عمله لشركة غرب الدلتا لإنتاج الكهرباء وأنه قد تم نقله الى شركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء بتاريخ / / .

وحيث أن السبب الذي حال بين تسوية المدعى الى ما يطالب في الدعوى الماثلة هو اللوائح والقرارات المعمول بها في شركة غرب الدلتا لإنتاج الكهرباء ، فمن ثم تكون هى صاحبة الصفة في الدعوى حيث أن شركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء قد تم إنشاؤها اعتبارا من ٢٠٠٤/٣/٢٧ وأن نقل المدعى إليها في ذلك التاريخ هو إقرار وضع قانوني مستقر .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" أن القانون واجب التطبيق هو القانون المعمول به وقت نشوء الحق ".

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع العبرة فيه بتجديد صفة المدعى كعامل أو موظف عام وقت نشوء الحق الذي يطالب به " .

(الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٧)

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٨/٥/١٤)

وحيث أن نص المادة ٢/١١٥ من قانون المرافعات تنص على " الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إبداؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى " .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" إذا تخلف شرط الصفة باتت الدعوى غير مقبولة " .

(الطعن رقم ١١٥ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٦٣/٥/٩ مجموعة المكتب الفني س٢٤ ص٦٣٤)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" وتحقق الصفة شرط ضروري ولازم لقبولها والاستمرار في نظرها والتصدي لها وفحص موضوعها وإصدار حكم فيها بالقبول أو الرفض مما لازمه برفع الدعوى من وعلى من له صفة فيها " .

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٦/٢/٧)

(الطعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/٣/٨)

من كل ما تقدم وتطبق أحكامه يبين لهيئة المحكمة الموقرة أن شركة غرب الدلتا لإنتاج الكهرباء هى صاحبة الصفة في الدعوى وأن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة لشركة وسط الدلتا لإنتاج الكهرباء (الخصم المدخل) قد جاء متفقا مع صحيح أحكام الواقع والقانون جدير الأخذ به .

محام الشركة
(الخصم المدخل)

مذكـــرة في المطالبة بالتعويض عن المقابل النقدي لرصيد الأجازات

=========

بدفاع / .... (المدعى عليه)

ضـــــد

.... (المدعيين)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الوقـائـــع)

أقام المدعيين الدعوى الماثلة للمطالبة بالتعويض عن المقابل النقدي لبقية الأجازات الاعتيادية التي لم يحصلوا عليها خلال مدة عملهم بالشركة .

(الطلبـــات)

رفض الدعوى مع إلزام المدعيين بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

(الدفـــــاع)

إن طلبنا برفض الدعوى سنده فيما يلي :

بأن المشرع وإن كان قد رخص للعامل بمقابل رصيد أجازاته فقد قصد بذلك حماية العامل وعدم حرمانه من الأجازة بمعرفة رب العمل وذلك حتى لا يهدر رب العمل قوة العامل .

فالغرض من الأجازة هو تجديد نشاط العامل حتى يستطيع العمل والإنتاج ولم يجعل تلك الأجازات وعاءا إدخاريا كما قررت بذلك بصراحة ووضوح المحكمة الدستورية العليا .

فإذا كان تفويت الأجازة راجعا الى رب العمل ومنتهيا الى الحرمان منها فيما يجاوز الثلاثة أشهر كان مسئولا عنها بكاملها ويجوز للعامل عندئذ وكأصل عام أن يطلبها جملة وأيا كان مقدارها إذا كان ما تجمع له من رصيد أجازاته السنوية ممكنا وإلا كان يجوز التعويض عنها ويكون مساويا بالأجرة عن هذا الرصيد أيا كان مقداره تقديرا بأن المدة التي امتدت إليها الحرمان من استعمال تلك الأجازة سببها إجراء اتخذه رب العمل وأنه يتحمل تبعة لذلك .

وبالاطلاع على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى ظهر بجلاء أن كل طلبات الأجازة التي قدمت من المدعين تمت الموافقة عليها ولم ترفض الشركة أن طلبات الأجازة قدمت من قبل المدعين وهو ما أوضحه الخبير تفصيلا في تقريره بأن (وجاءت الملفات خالية من طلبات أجازات تقدم بها المدعيين ورفض من قبل الشركة المدعى عليها) .

وهو الأمر الذي يوضح لعدالة المحكمة بأن الحرمان من الأجازة لم يكن بسبب إجراء اتخذه رب العمل حتى يكون مسئولا عن التعويض عنها .

بل أن المدعيين قصدوا عدم الحصول على رصيد الأجازات المستحق لهم لجعلها وعاءا إدخاريا للاستفادة به عند الإحالة للمعاش وهو الأمر الذي فطنت إليه المحكمة الدستورية العليا وردت على المدعيين وأمثالهم مقدصهم في ذلك بحرمانهم من الحصول على المقابل النقدي لرصيد الأجازات المستحقة لهم فيما جاوز الثلاثة أشهر لذا بنت أن عدم الحصول على رصيد الأجازات كان بسبب رغبة العامل في تجمع هذه الأجازات وجعلها وعاءا إدخاريا لهم للاستفادة بها عند الإحالة للمعاش وهو ما يتضح بجلاء لعدالة المحكمة .

حيث ثبت بالدليل القاطع باطلاع الخبير المنتدب الدعوى أن عدم حصول المدعيين على رصيد الأجازات المستحقة لهم لم يكن بسبب الشركة المدعي عليها وإنما بسبب المدعيين أنفسهم .

كما لم يقدم أيا من المدعيين أن عدم حصولهم على رصيد أجازاتهم الاعتيادية فيما جاوز الثلاثى أشهر راجعا الى رب العمل .

وبالتالي فإن دعواه لا تكون لها أساس قانوني في الأوراق متعينا رفضها .

(بنـــاء عليـــه)

نلتمس من عدالة المحكمة القضاء برفض الدعوى مع إلزام المدعيين بالمصاروفات ومقابل أتعاب المحاماة .

محام المدعي

مذكرة بأحقية مستحقات المدعين التأمينية

=========

بدفاع / .... (المدعيين)

ضـــــد

.... (المدعى عليها)

في الدعوى رقم .... لسنة .... والمحدد لنظرها جلسة ....

(الطلبـــات)

أولاً : الحكم باعتبار الإصابة التي أودت بحياة وفاة مورث المدعين المرحوم .... إصابة عمل بالمفهوم القانونية الوارد بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

ثانياً : ندب خبير حسابي لبيان كافة مستحقات المدعين التأمينية المترتبة على الوفاة الإصابية لمورثهم .

(الدفـــاع)

أولاً : علاقة العمل ثابتة :

حيث أن مورث المدعيين كان يعمل خفيرا بمزرعة .... بمحافظة .... وذلك اعتبارا من / / لقاء أجر شهري قدره .... وبتاريخ / / وعلى إثر حادث وقع له أثناء العمل توفى .

وقد سبق إقامة الدعوى رقم .... لسنة ..... م.ك عمال ..... وقد قضى فيها بثبوت علاقة العمل بين مورث المدعيين وبين صاحب العمل عن المدة من / / حتى وفاته في / / لقاء أجر شهري قدره ..... .

وحيث أن هيئة التأمين الاجتماعي قد طعنت على ذلك الحكم بالاستئناف رقم .... لسنة ....ق وقد تم ضمنه الى استئناف آخر برقم .... لسنة .... وقضى فيهما بالرفض وتأييد الحكم المستأنف .

ومن ثم فإن علاقة العمل قد باتت ثابتة يقينيا مما ترتب حقوقا تأمينية مترتبة على وفاة مورث المدعيين وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته . إذ أنه من المعروف أن الحقوق التأمينية تدور وجودا وعدما أينما توجد العلاقة العمالية .

ثانياً : اللجوء الى لجنة فض المنازعات

وفقا لأحكام المادة ١٥٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فقد تم عرض النزاع على لجنة فض المنازعات مما تضحى معه الدعوى مقبولة .

ثالثاً : الحالة إصابة عمل

حيث أن مورث المدعيين سالف الذكر قد توفى على أثر حادث وقع له أثناء الخدمة وقد تحرر عن ذلك الحادث المحضر رقم .... لسنة .... وقد تضمن شهادة أربع ممن يعملون معه بالمزرعة وقد كانوا معه أثناء الحادث . كما وأن سائق السيارة مرتكبة الحادث كان يعمل بذان المزرعة وأن الحادث وقع أثناء العمل .

وحيث أن الشارع قد عرف إصابة العمل بالفقرة (هـ) من المادة الخامسة من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالآتي :

بإصابة العمل : "الإصابة بأحد الأمراض المهنية بالجدول رقم (١) المرفق ، أو الإصابة نتيجة حادث وقع له أثناء تأدية العمل أو بسببه ، وتعتبر الإصابة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق من العمل إصابة عمل متى توافرت فيها الشروط والقواعد التي يصدر بها قرار من وزير التأمينات بالاتفاق مع وزير الصحة ، ويعتبر في حكم ذلك كل حادث يقع للمؤن عليه خلال فترة ذهابه لمباشرة عمله أو عودته منه بشرط أن يكون الذهاب والإياب دون توقف أو تخلف أو انحراف عن الطريق الطبيعي" .

وحيث أنه على ضوء ذلك وبالنظر الى الحالة الماثلة نجد أن مورث المدعيين قد وقع له الحادث أثناء عمله وكذلك بسببه وفقا لما هو ثابت بأقوال الشهود بالمحضر وبالتالي فإن الوفاة في هذه الحالة هى وفاة إصابية .

رابعاً : الحقوق التأمينية المترتبة على وفاة مورث المدعيين

(١) المعاش : معاش إصابي وفقا لأحكام المادة ٥٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وذلك اعتبارا من تاريخ الوفاة في / / يشاف إليه الزيادات القانونية السنوية حتى الآن .

(٢) التعويض الإضافي : وفقا لأحكام المادتين ١١٧ ، ١١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ويضاف إليه ٥٠% لكون الحالة إصابية .

ونظراً لأن تاريخ ميلاد المورث المذكور هو / / وبالتالي يكون سنه عند الوفاة هو .... وبالتالي فإنه وفقا لأحكام الجدول رقم (٥) المرفق بالقانون سالف الذكر فإن النسبة المقررة التي يحتسب على أساسها مبلغ التعويض الإضافي هى ١٨٠% .

(٣) المنحة : وفقا لأحكام المادة ١٢٠ من القانون سالف الذكر فإنه يستحق منحه عن شهر الوفاة والشهري التاليين .

(٤) نفقات الجنازة : وفقا لأحكام المادة ١٢٢ من القانون سالف الذكر وهى بواقع معاش شهرين بحد أدنى مقداره مائتان جنيه .

(٥) المنح السنوية : تلك التي تصرف سنويا وفقا لقوانين الدولة (منحة عيد العمال) وذلك منذ .... وحتى الآن .

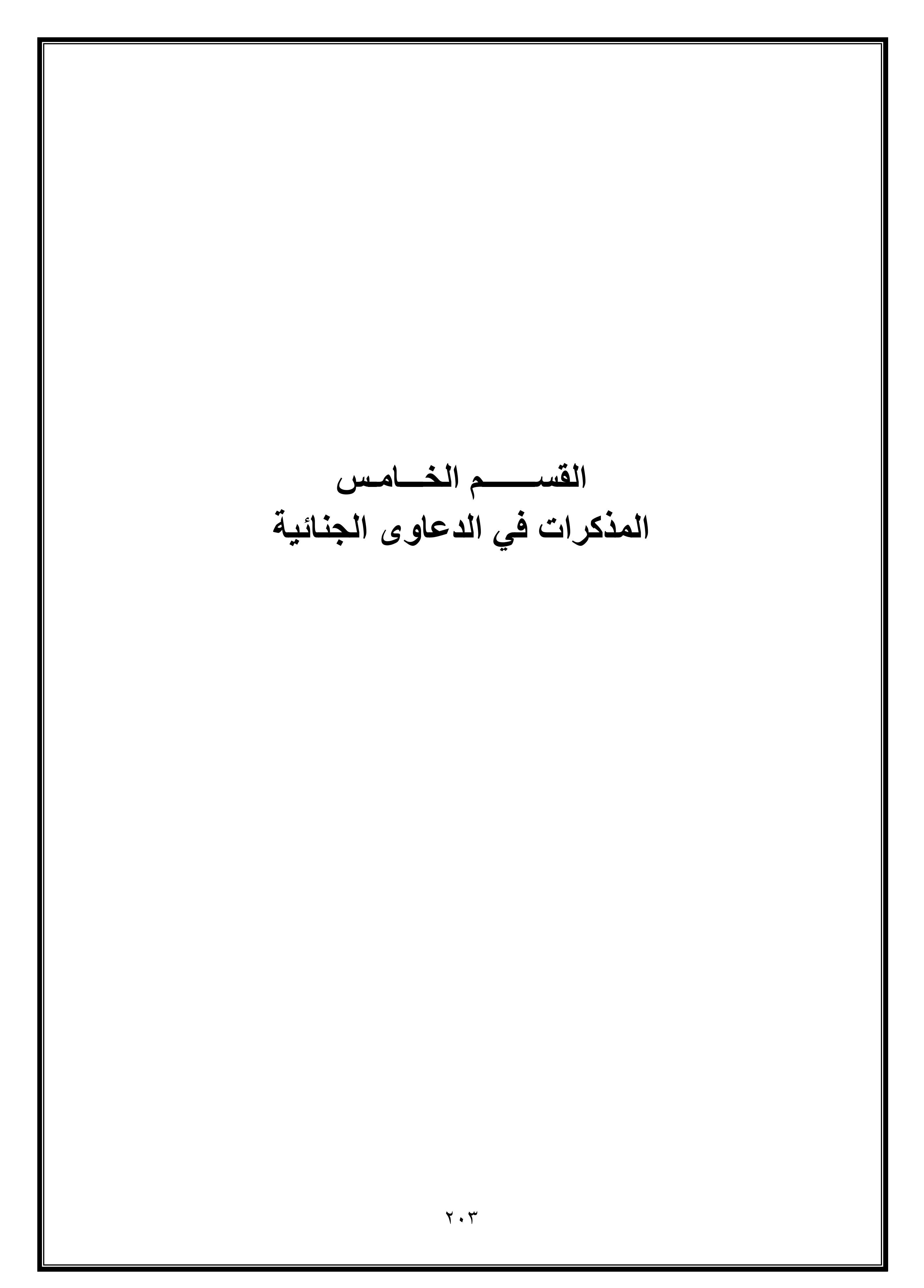
وبالنسبة لطلب ندب خبير حسابي :

وذلك لبيان المستحقات التأمينية المترتبة على وفاة مورث المدعيين والقيام بحساب المعاش المستحق وزياداته السنوية وقيمة التعويض الإضافي والمنح وتفقات الجنازة وغيرها من المستحقات ، واحتساب الفروق كاملة وكذا نسبة ١٪ عنها منذ تاريخ رفع الدعوى وحتى الآن بخلاف ما يستحقه ختى تمام الصرف وكذا ما تراه عدالة المحكمة الموقرة لبيان وجه الحق في الدعوى .

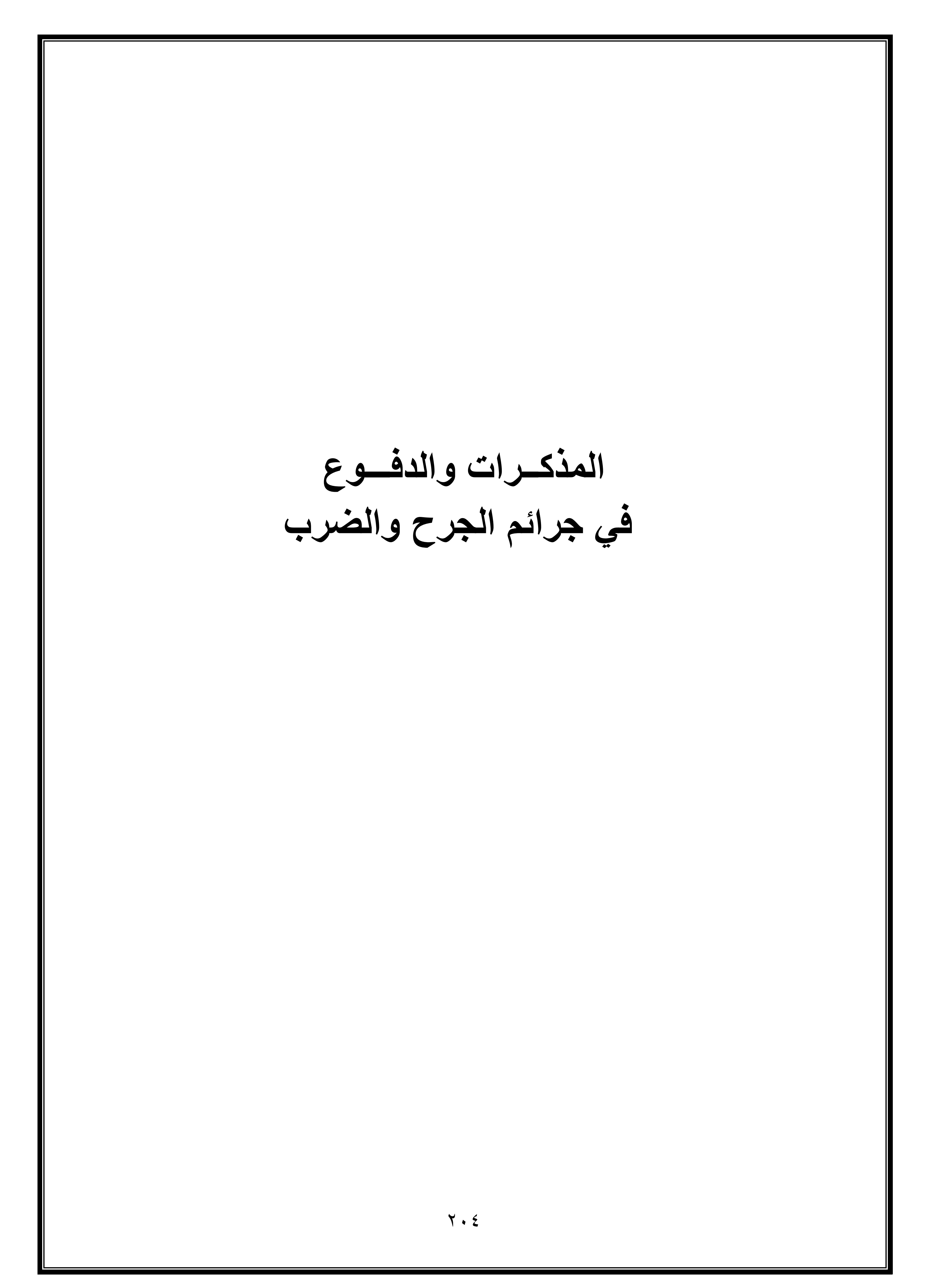
(بنـــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعيين



القســــم الخــامس
المذكرات في الدعاوى الجنائية



المذكـرات والدفــوع
في جرائم الجرح والضرب

مذكرة في جريمة جرح وضرب

=======

بدفاع / .... (متهمان)

ضـــد

... (مجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / /

.

الطلبـــات

نلتمس براءة المتمهين تأسيسا على :

أولا : التناقض بين الدليل القولي والدليل الفني .

ثانيا : كيدية الاتهام .

ثالثا : عدم معقولية الواقعة .

أولا : التناقض بين الدليل القولي والدليل الفني :

... أدعي المجني عليه كاذبا بأن المتهم الأول قام بالتعدي عليه بالضرب وذلك باستخدام مشرط (آلة حادة) وأن المتهمة الثانية قامت بعضه.

... ولما كان الثابت بالتقرير الطبي بأن المجني عليه به خدش سطحي باليد اليمني وكدمة بالساق الأيسر .

..... الأمر الذي يتضح معه كذب رواية المجني عليه لأن المشرط وهو آلة حادة يحدث جرح قطعي وليس خدش .

... أما العضة فلا تحدث بأي حال من الأحوال كدمة لأن الكدمة تكون نتيجة اصطدام الجسم بآله راضة.

... ولما كان الأمر كذلك فإن هذا التناقض الكذب قد ترتب عليه هذا التناقض بين الدليل القولي والدليل الفني مما يؤكد براءة المتهمان .

ثانيا : كيدية الاتهام :

... الثابت من حافظة مستندات المتهمين المقدمة بجلسة اليوم ٢٠٠٨/٦/٨ بأن المتهمين يستأجران شقة سكنية تملك والدة المجني عليه .

... وقد فوجئ المتهم الأول والثانية بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/٢٦ بأن قام المجني عليه وشقيقه ووالدته (المؤجرة) باغتصاب شقته والتعدي عليه بالضرب .

... مما اضطره إلى تحرير المحضر رقم ٣٦٧ لسنة ٢٠٠٨ جنح بندر دمنهور بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/٢٦ والثابت به واقعة اغتصاب الشقة وكذا الضرب .

... وقد صدر فيها الحكم بحبس المجني وشقيقة بثلاثة أشهر وكفالة مائة جنيه .

(حافظة مستندات المتهمين المقدمة بجلسة ٢٠٠٨/٦/٨)

ولما كان الأمر كذلك فهنا يتضح لعدالة المحكمة كيدية هذا المحضر وبأن المجني عليه قام بتحريره للمتهم الأول وزوجته المتهمة الثانية لكي يكون وسيلة ضغط عليهما للتنازل عن المحاضر المحررة ضد المجني عليه ووالدته وشقيقه .

ثالثا : عدم معقولية الواقعة :

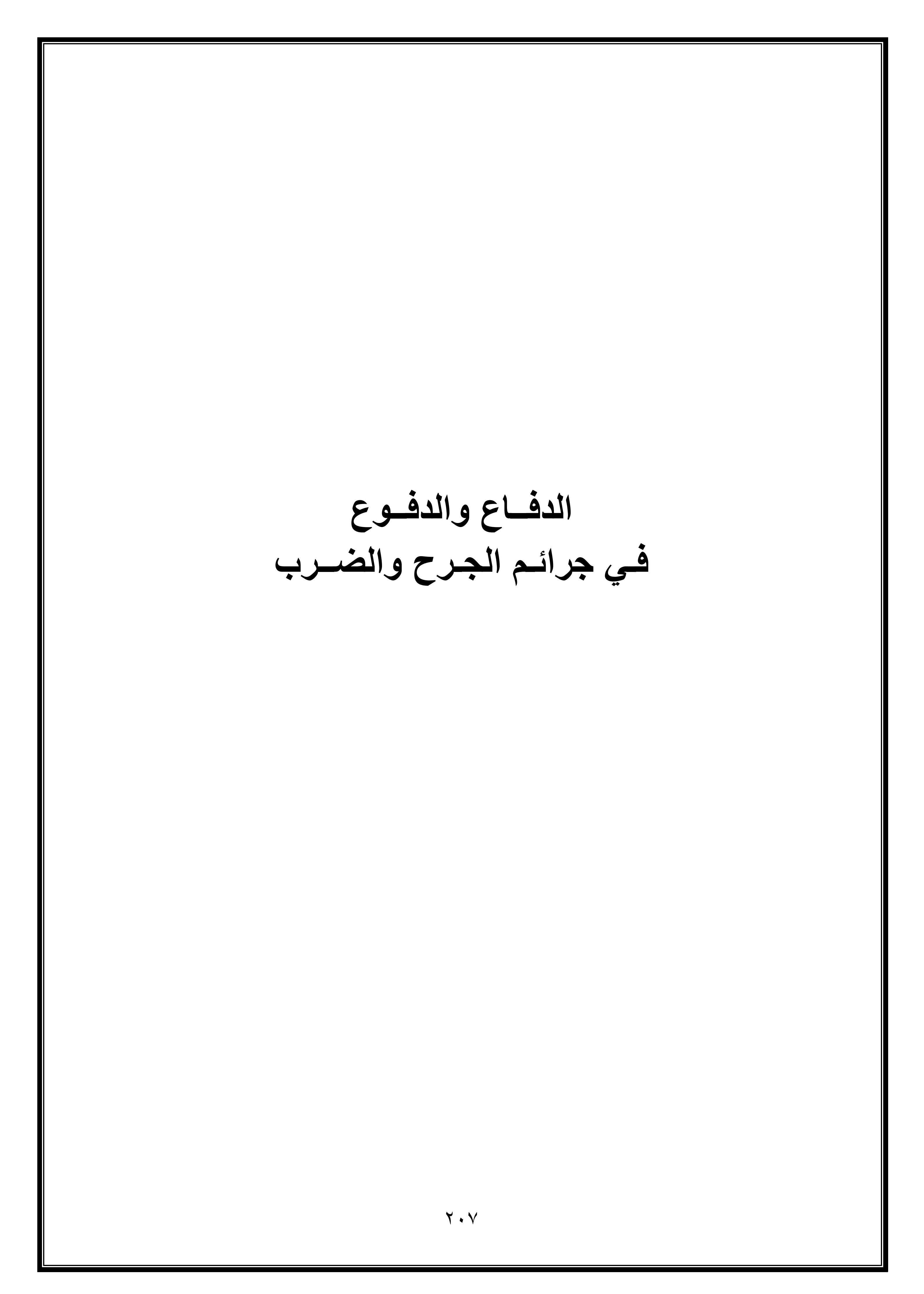
... الثابت من حافظة مستندات المتهمين بان المتهم الأول وهو طبيب أسنان وزوجته المتهمة الثانية تعمل أخصائية اجتماعية بالتربية والتعليم ومن غير المعقول بل ومن المستحيل أن يحدث هذا الفعل ويؤكد عدم حدوثه التناقض الواضح البين بين الدليلين الفني والقولي .

... وقد استخدم هذا المحضر لكي يكون وسيلة ضغط لكي يتنازل المتهم الأول وزوجته المتهمة الثانية عن محرر غصب الحيازة وجنحة الضرب .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهمين



الدفــاع والدفــوع
فــي جرائـم الجـرح والضــرب

دفـــوع المتهـــم
في جرائم الجرح والضرب

الدفع بانتفاء القصد الجنائي

إن القصد الجنائى فى جرائم الضرب المفضى إلى الموت أو إلى العاهة المستديمة أو الضرب أو الجرح البسيط يتحقق متى تعمد الجانى فعل الضرب أو إحداث الجرح وهو يعلم أن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ، ولا عبرة بعد ذلك بالبواعث على ارتكاب ذلك الفعل ، فإذا ثبت من الوقائع أن الجانى لم يتعمد الجرح وأنه أتى فعلا لا يترتب عليه عادة حصول الجرح ثم نشأ عن هذا الفعل جرح بسبب سوء العلاج أو بسب آخر فلا يمكن اعتباره محدثا لهذا الجرح عن عمد وإرادة وكل ما نصح نسبته إليه فى هذه الحالة هو أنه تسبب بخطئه فى إحداث هذا الجرح .

وقد قضت محكمة النقض بأن " متى كان الثابت من الوقائع ان الجانى لم يتعمد الجرح وانه اتى فعلا لا يترتب عليه عادة حصول الجرح ، ثم تنشأ عن هذا الفعل جرح بسبب سوء العلاج او بسبب اخر فلا يمكن اعتباره محدثا لهذا الجرح عن عمد وارادة ، وكل ما تصح نسبته اليه فى هذه الحالة هو انه تسبب بخطئه فى احداث هذا الجرح ، ومن ثم فإذا كان بالفعل المادى الصادر من المتهم وهو تمرير مرود يعين المجنى عليها لم يكن مقصودا به احداث جرح وان استعمال المرود على هذا النحو ليس من طبيعته احداث الجرح وان الجرح انما نشأ عن خطئه فلا يمكن القول بعد ذلك ان القصد الجنائى فى جريمة الجرح المحدث للعاهة متوفر لدى المتهم .(نقض جلسة ١٩٥٧/٤/١٦ س٨٠ص٤٢٨) وبأنه "لما كانت جريمة الضرب او احداث جرح عمدا لا تتطلب غير القصد الجنائى العام وهو يتوفر كلما ارتكب الجانى الفعل عن ارادة وعن علم بان هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه او صحته"(الطعن رقم ٤٤٠٢ لسنة٥٢ق – جلسة ١٩٨٢/١٠/٧ س٣٣ ص٣٣٦) وبأنه " أن القصد الجنائى فى جريمة الجرح العمد انما بتحقيق بإقدام الجانى على احداث الجرح عن ارادة واختيار، وهو عالم بأن فعله يحظره القانون ومن شأنه المساس بسلامة المجنى عليه او بصحته ، ولا يؤثر فى قيام المسئولية ان يكون المتهم قد اقدم على اتيان فعلته مدفوعا بالرغبة فى شفاء المجنى عليه" (نقض جلسة ١٥ /١٠ /١٩٥٧ س ٨ ص٧٨٦) وبأنه "توافر القصد الجنائى فى الضرب لا يستلزم من الحكم بيانا خاصا وانما يكفى ان يستفاد من عبارته . (نقض جلسة ١٩٥٨/٣/٣ س٩ ص٢٢٠) وبأنه "لا تلتزم المحكمة فى جريمة إحداث جرح عمدا بأن تتحدث استقلالا عن القصد الجنائى لدى المتهم بل يكفى ان يكون هذا القصد مستفادا من وقائع الدعوى كما اوردها الحكم . (النقض جلسة ١١ /١٠ /١٩٧١ س ٢٢ ص٥٣٠) وبأنه "أنه مع التسليم بأن

المجنى عليه قد استفز الجانى لاحداث الضرب فلا تأثير لهذا الاستفزاز على قيام الجريمة التى ارتكبت تحت هذا العامل . (نقض جلسة ١٩٣٨/١٢/١٢ مجموعة القواعد القانونية ج٤ ص٣٨٧) وبأنه "إن جريمة الضرب لا تقتضى قصدا جنائيا خاصا يتعين على المحكمة التحدث عنه ،اذ ان فعل الضرب يتضمن بذاته العمد ، واذن فالطعن على الحكم الذى أدان المتهم فى جريمة الضرب بأنه لم يذكر ان الضرب حصل عمدا هو طعن لا وجه له. (نقض جلسة ١٩٥٠/٦/١٢ س١ ص٧٣٧) وبأنه "ان ركن القصد الجنائى فى جرائم الضرب العمد عموما يتحقق بإرتكاب الجانى فعل الضرب عن علم بأن فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه" (نقض جلسة ٣١ /٥/ ١٩٥٥ س ٦ ص١٠٥٦) وبأنه "من المقرر ان جريمة احداث الجروح عمدا لا تتطلب غير القصد الجنائى العام ، وهو يتوافر كلما ارتكب الجانى الفعل عن ارادة وعن علم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه او صحته ، وكانت المحكمة لا تلزم بأن تتحدث استقلالا عن القصد الجنائى فى هذه الجرائم بل يكفى ان يكون القصد مستفادا من وقائع الدعوى كما اوردها الحكم. (الطعن رقم ٤٢١٧ لسنة٥٢ق جلسة ١٩٨٢/١١/١ س ٣٣ ص٨٣٠) وبأنه " اعمال الاعتداء لا تستلزم توفر نية إجرامية خاصة .ويكفى فيها مجرد تعمد الفعل لتكوين الركن الادبى للجريمة . فيعتبر حكم مستوفيا لكل الشرائط القانونية متى اثبت توفر هذا العمد ولو بطريقة ضمنية . (نقض جلسة ١٩٣٠/٦/١٢ مجموعة القواعد القانونية٢ص٤٨) وبأنه "الجرح الذى يحدثه حلاق بحقن المجنى عليه بإجرائه له عملية إزالة الشعرة غير المرخص له بإجرائها يكون جريمة الجرح العمد ، ولا يلقى قيام القصد الجنائى رضاء المجنى عليه بإجراء العملية أو ابتغاء المتهم ساءه فإن ذلك متعلق بالبواعث التى لا تأثير لها فى القصد الجنائى الذى يتحقق بمجرد تعمد احداث الجرح . (نقض جلسة ١٩٣/١/١١– مجموعة القواعد القانونية ج ص٣١) وبأنه "ذكر لفظ العمد ليس ضروريا فى الحكم متى كان العمد مفهوما من عبارته . (نقض جلسة ١٩٣٢/١٢/١٢ مجموعة القواعد القانونية ج ص٦٠) وبأنه "ان جريمة احداث الجروح عمدا لا تتطلب غير القصد الجنائى العام وهو يتوافر كلما ارتكب الجانى الفعل عن ارادة وعن علم بان هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه او صحته ، ويكفى ان يكون هذا القصد مستفادا من وقائع الدعوى . (نقض جلسة ١٩٧٨/١٢/١٠س٢٩ ص٩٠١) وبأنه "من الثابت ان جريمة احداث الجروح عمدا لا تتطلب غير القصد الجنائى العام ويتوافر كلما ارتكب الجانى الفعل عن ارادة وعن علم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه او صحته ، ويكفى ان يكون هذا القصد مستفادا من وقائع الدعوى كما اوردها الحكم (الطعن رقم

٢٠٩٠ لسنة٤٩ق – جلسة ١٣/٣/ ١٩٨٠ س ٣١ ص ٣٧٧) وبأنه "يتوافر القصد الجنائى فى جريمة الضرب او الجرح العمد متى ارتكب الجانى فعل الضرب او الجرح عن ارادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص المصاب او صحته ولا عبرة بالبواث. (نقض الجلسة ٢٤/١٠/١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ص٦٠٢) وبأنه "إذا كان الفعل المادى الصادر من المتهم وهو تمرير مرود يعين المجنى عليها لم يكن مقصودا به احداث جرح وان استعمال المرود على هذا النحو ليس من طبيعته احداث الجرح وأن الجرح انما نشأ عن خطئه فلا يمكن القول بعد ذلك ان القصد الجنائى فى جريمة الجرح المحدث للعاهة متوافر لدى المتهم ، وكل تصمم نسيته اليه فى هذه الحالة هو انه تسبب بخطئه فى احداث هذا الجرح. (نقض١٦ ابرايل سنة١٩٥٧ مجموعة احكام النقض س٨ رقم ١١٦ص٤٢٨) وبأنه "اذا كانت الواقعة الثابته بالحكم هى ان المجنى عليه شعر بألم عند التبول فقصد الى منزل المتهم الذى كان يعمل تمورجيا بعيادة احد الاطباء فتولى هذا المتهم علاج المجنى عليه بأن ادخل بقبله قسطرة، ولكن هذا العمل قد أساء الى المجنى عليه وتفاقمت حالته الى ان توفى وظهر من الكشف التشريحى انه مصاب بجرحين بالمثانة وبمقدم القبل نتيجة ايلاج قسطرة معدنية بمجرى البول بطريقة غير فنية ، وقد نشأ عن هذه الجروح تسمم دموى عفن ادى الى الوفاة ، فهذه الواقعة لا تكون الجريمة المنصوص عنها بالمادة ٢٠٠ع (٢٣٦ الحالية) وهى جريمة احداث جرح عمد لم يقصد به القتل ولكنه افضى الى الموت ، وانما هى تكون جريمة القتل الخطأ . (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ٣٨٢ ص٤٨٤)

الدفع بتخلف المتهم عن حضور جلسة المعارضة الاستئنافية للعذر القهري الذي حال بين المتهم وحضور الجلسة

لما كان قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه لا يصح فى القانون الحكم فى المعارضة المرفوعة من المتهم فى الحكم الصادر فى غيبته باعتبارها كأن لم تكن ، أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض إلا إذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلا بدون عذر وأنه لما كان هذا التخلف يرجع الى عذر قهرى حال دون حضور المعارض الجلسة التى صدر فيها الحكم فى المعارضة فإن الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على اجراءات معيبة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه فى الدفاع ، ومحل نظر العذر القهرى المانع وتقديره يكون عند استئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق النقض . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن عدم حضور الطاعن جلسة .... التى نظرت فيها المعارضة المرفوعة منه أمام المحكمة الاستئنافية يرجع الى عدم المناداة عليه باسمه الصحيح ، فإنه يكون قد ثبت قيام العذر القهرى المانع من حضوره فى الجلسة بما لا يصح معه فى القانون القضاء فى غيبته باعتبار المعارضة كأن لم تكن ويكون الحكم المطعون فيه قد بنى على اجراءات باطلة . (طعن رقم ٢٦٩٦٦ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٢/٣/١٠)

وقد قضت محكمة النقض بأن **"من المقرر أنه لا يصح فى القانون الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه اذا كان عدم حضور المعارض الجلسة التى حددت لنظر معارضته فيها راجعا الى عذر قهرى ، ووجود الطاعن رهن الحبس فى السجن هو ولا شك من هذا القبيل ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار معارضته كأن لم تكن يكون باطلا لابتنائه على اجراءات باطلة من شأنها حرمان الطاعن من استعمال حقه فى الدفاع مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والاعادة . (الطعن رقم ٤٩٧٧ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٢/٧/٨)**

.

الدفع بأن المحكمة لم تبين الواقعة المستوجبة للعقوبة وكذا أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها

حيث انه يبين من مطالعة الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه اقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى على قوله " وحيث ان وجيز الواقعة تخلص على ما يبين من مطالعة الاوراق فيما ابلغ به وقرره المجنى عليه من ان المتهم ضربه بإستخدام اداة فاحدث به الاصابات المبينة بالتقرير الطبى . وبتوقيع الكشف الطبى عليه تبين انه مصاب . وحيث انه بسؤال المتهمين انكروا ما نسب اليهما ، وحيث ان التهمة ثابته فى حق المتهم ثبوتا كافيا من اقوال المجنى عليه التى تأيدت بما جاء بالتقرير

الطبى من وصف لاصابته يتفق اداة وتصويرا مع أقواله – ومن عدم حضوره لدفعها بدفاع مقبول الامر الذى يتعين معه معاقبة المتهم طبقا للمادة ١/٢٤٢ عقوبات وعملا بالمادة ٣٠٤ /٢ أ .ج لما كان ذلك . وكانت المادة ٣١٠ من قانون الاجراءات الجنائية قد اوجبت ان يشتمل كل حكم بالادانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به اركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والادلة التى استخلصت منها المحكمة الادانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها تمكنيا لمحكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم والا كان قاصرا . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان المحكمة ليست ملزمة عند تطبيق المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ان تبين اثر الاصابات او درجة جسامتها على اعتبار انه يكفى لتطبيق احكام تلك المادة ان يثبت حصول ضرب ولو لم يتخلف عنه آثار أصلا .

وقد قضت محكمة النقض بأن " أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى فى بيان التقريرالطبى كدليل على ادانة الطاعن بالاحالة اليه ولم يورد مضمونة ، ولم يبين وجه استدلاله به على ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة فإنه يكون قاصرا مما يتعين معه نقضه والاعادة بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن (الطعن رقم ١١٠٥٦ لنة ٦٣ق – جلسة ١٩٩٧/١٠/٩) .وبأنه " لما كانت المحكمة قد اوردت فى حكمها ما اشتمل عليه التقرير الطبى الشرعى من بيان نوع الاصابة وموضعها وجسامتها وكحونها نافذة ، وكان التقرير الطبى نفسه الذى اشار اليه الحكم قد اورد فى مضمونه ما يتبين منه ان الاصابة اعجزت المجنى عليه عن اعماله مدة تزيد على عشرين يوما ، فإن المحكمة وقد طبقت فى حق الطاعن المادة ٢٤١ /١ من قانون العقوبات لا يكون قد شاب اسباب حكمها القصور ان هى لم تذكر مدة عجز المجنى عليه عن اعماله الشخصية ويكون منعى الطاعن فى هذا الحصوص غير سديد . (الطعن ٤٦٤٥٤ لسنة ٥٩ ق – جلسة ٢٣/ ١٠ / ١٩٩٠ س ٤١ ص٩٤٠)

الدفع بأن الحكم مشوبا بالإبهام
والغموض والقصور

حيث ان الحكم الابتدائى المؤيد والمعدل لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى فى قوله " وحيث ان واقعة الدعوى تخلص فيما ابلغ به وقرره المجنى عليهم بالتحقيقات من ان المتهمين اعتدوا عليهما بالضرب واحدثوا به الاصابات الوارده بالتقرير الطبى والتى تقرر لعلاجها مدة لا تزيد عن العشرين يوما ، ثم انتهى الى ادانة المتهمين وذلك بقوله : وحيث انه لما نسب للمتهمين الثانى والثالث والرابع فإن التهمة ثابتة قبلهم ثبوتا كافيا يستشف من أقوال المجنى عليهم والتى تأيدت بما ورد بالتقريرين الطبيين المرفقتين بالاوراق ومن عدم دفع المتهمين للتهمة المسندة اليهم بثمة دفاع مقبول الامر الذى ترى معه المحكمة معاقبتهم عما اسند اليهم عملا بمادة الاتهام وعملا بالمادة ٣٠٤ /٢ أ.ج .

وقد قضت محكمة النقض بأن **" لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه يتعين الا يكون الحكم مشوبا بإجمال او إبهام مما يتعذر معه تبين مدى صحة الحكم من فساده فى التطبيق القانونى على واقعة الدعوى ، وهو يكون كذلك كلما جاءت اسبابه مجملة او غامضة فيما اثبته او نفته من وقائع سواء كانت متعلقة ببيان توافر اركان الجريمة او ظرفها او كانت بصدد الرد على اوجه الدفاع الهامة او الدفوع الجوهرية او كانت متصلة بعناصر الادانة على وجه العموم او كانت اسبابه يشوبها الاضطراب الذى ينبئ عن احتلال فكرته من حيث تركيزها فى موضوع الدعوى وعناصر الواقعة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى او التطبيق القانونى وعجز بالتالى محكمة النقض عن اعمال رقابتها على الوجه الصحيح . ولما كان الحكم فى مقام بيانه لواقعة الدعوى او التدليل على ثبوتها قد اقتصر على الاشارة بعبارة مبهمة الى ان المجنى عليهم قد قرروا بأن المتهمين ضربوهم واحدثوا بهم الاصابات الواردة بالتقرير الطبى وان التهمة ثابتة قبل المتهمين الثانى والثالث والرابع من أقوال المجنى عليها وما ورد– بالتقريرين الطبيين دون ان يحدد –رغم تعدد المتهمين والمجنى عليهم – الفعل الذى ارتكبة كل متهم والمجنى علية فية وما لحق بة من اصابات حسبما وردت بالقرير الطبى الخاص بة والتهمة الثابتة فى حقه". وهو ما لا يحقق به الضرر الذى قصدة الشارع من تسبيب الاحكام فإن الحكم المطعون فية يكون مشوبا بالغموض والابهام والقصور وهو ما يعجز هذه المحكمة محكمة النقض عن اعمال رقبتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى وان تقول الدعوى وان تقول كلمتها فى شان ما يثيرة الطاعنان باوجة الطعن .مما يتعين معة نقض الحكم المطعون فيةوالاعادة . (الطعن رقم ٢١٤٦١ لسنة ٦١ق – جلسة ١٩٩٤/٤/٣) .**

الدفع بقدم الإصابة

لما كان الدفع بقدم الاصابة يعد دفاعا جوهريا فى الدعوى ومؤثرا فى مصيرها ، وهو يعد من المسائل الفنية البحث التى لا تستطيع المحكمة ان تشق طريقها اليها بنفسها لابداء رأى فيها ، مما يتعين عليها ان تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها .

وقد قضت محكمة النقض بأن **" من حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ أنه بجريمة الضرب البسيط وألزمه بالتعويض قد شابه قصور فى التسبب . ذلك بأن دفاع الطاعن قام على ان اصابة المجنى عليه قديمة حدثت نتيجة سقوطه على الارض وليس من ضربه من عصا وطلب تحقيقا لهذا الدفاع سماع شاهدى الواقعة ، الا ان المحكمة التفتت عن دفاعه ولم تجبه الى طلبه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه . ومن حيث انه يبين من الاطلاع على المفردات المضمونة تحقيقا لوجه الطعن ان الدفاع عن الطاعن قدم الى محكمة اول درجة ةمذكرة مصرح له بتقديمها خلال فترة حجز الدعوى للحكم تمسك فيها بقدم اصابة المجنى عليه وطلب تحقيقا لدفاعه سماع شهود ثم عاد الى التمسك بهذا الطلب فى المذكرة المصرح له بتقديمها الى محكمة الدرجة الثانية . لما كان ذلك . وكان من المقرر ان الدفاع المبدى فى مذكرة مصرح بها هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة او هو بديل عنه ان لم يكن قد ابدى فيها ، ومن ثم يكون للمتهم ان يضمنها ما يشاء من أوجه الدفاع بل له اذا لم يسبقها دفاعه الشفوى ان يضمنها ما يعن له من طلبات التحقيق المنتجة فى الدعوى والمتعلقة بها ، وكان الدفع بقدم الاصابة يعد دفاعا جوهريا فى الدعوى ومؤثرا فى مصيرها ، وهو يعد من المسائل الفنية البحث التى لا تستطيع المحكمة ان تشق طريقها اليها بنفسها لابداء رأى فيها ، مما يتعين عليها ان تتخذ ما تراه من وسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الامر فيها ، وكان يبين من مدونات الحكمين المستأنف والمطعون فيه انهما لم يعرضا لدفاع الطاعن برغم جوهريته اذ قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فيها، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فضلا عن الاخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه والاعادة والزم المطعون ضده . (المدعى بالحقوق المدنية) بالمصاريف المدنية دون حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن . (الطعن رقم ٦٩٨٧ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٩٩٠/٣/٧ س ٤١ ص ٤٧٩) .**

الدفع بأن التقارير الطبية لا تدل بذاتها
على إحداث الإصابات

من المتعارف عليه بأن التقارير الطبية لا تدل بذاتها على أن الذي قام بالاعتداء على المجني عليه هو ذات المتهم الذي قام المجني عليه بالإبلاغ عنه وتحرير الواقعة ضده فقد كثرت في الآونة الأخيرة هذه الجرائم بقصد الضغط على المتهم وإجباره على التنازل على شئ ما أو الحصول على مبلغ ما .

ونقصد هنا الجرائم الكيدية الذي تحرر بقصد ضد المتهم بقصد ما .

وعلى ذلك فإن التقرير الطبي لا يدل بذاته على نسبة إحداث الإصابات الى المتهمين .

وقد قضت محكمة النقض بأن **" التقارير الطبية لا تدل بذاتها على نسبة إحداث الإصابات الى المتهمين جواز الاستناد إليها كدليل مؤيد لأقوال الشهود " (الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٢)**

الدفع بالتناقض بين الدليل القولي والدليل الفني

يحدث في الواقع العملي بأن يقوم المجني عليه بالإبلاغ عن المتهم بأنه قام بإحداث الإصابات التي وقعت به ثم يعرض على الطبيب لإجراء الكشف الطبيب فتأتي اقواله في المحضر مناقضة لما جاء بالتقرير الطبي وهنا يجوز للمتهم أن يدفع بالتناقض بين الدليل القولي والدليل الفني لأن هذا التناقض دليلا على كذب رواية المجني عليه .

الدفع باستحالة الواقعة

الدفع باستحالة الواقعة من الدفوع الهامة جدا في جرائم الجرح والضرب فقد يكون المتهم المنسوب إليه الواقعة مصابا بعاهة في يده ولا يستطيع حدوث الإصابة المنسوبة إليه ، وبالتالي يجب على المحكمة تحقيق هذا الدفع وإلا كان حكمها فيه إخلالا بحق الدفاع .

وقد قضت محكمة النقض بأن **" تمسك الدفاع بعدم استطاعة الطاعن وهو اعسر اصابة المجنى عليه بيسارالصدر اثناء وقوفه فى مواجهته وفق تصوير شاهد الاثبات . وطلبه مناقشة الطبيب الشرعى . دفاع جوهرى . الاخذ بأقوال الشهود فى هذا الصدد دون تحقيقه عن طريق المختص فنيا اخلال بحق الدفاع . (الطعن ٤٨٤٢ لسنة٥٢ق – جلسة ١٩٨٢/١٢/١٢ س٣٣ ص٩٦٩) وبأنه "عدم تقيد المحكمة بالوصف القانونى الذى ترفع به الدعوى الجنائية على المتهم . حقها فى تعديله متى رأت ان ترد الواقعة الى الوصف القانونى السليم . (الطعن رقم ٥١٢٥ لسنة٥٢ق – جلسة ١٩٨٣/٣/٩ س٣٤ ص٣٣٥) .**

الدفع بأن المحكمة لم تعين مصدر استدلالها بالإدانة

إذا اتهم عدة اشخاص بارتكاب جريمة ضرب اقضى الى موت مع سبق الاصرار وكانت وفاة المجنى عليه ناشئة عن ضربة واحدة من ضربات متعددة واستبعدت المحكمة سبق الاصرار فانه يصبح واجبا عليها عندئذ ان تعيين من بيين المتهميبن من هو الذى ضرب المجنى عليه الضربة المميتة . فاذا ما عينت المحكمة احد المتهمين واعتمدت فى تعيينه على مصدر ذكرته بالحكم وتبين ان هذا المصدر لا يفيد هذا التعيين، فإن حكمها يكون باطلا متعينا نقضه لمخالفته للمصدر استقت منه اعتقادها . (الطعن رقم ٢٩٧ لسنة١ق – جلسة٢/١١/١٩٣١) .

الدفع بأن المحكمة لم تحدد المتهم الذي وقع منه الضرب في حالة تعدد المتهمين

إذا كان الحكم قد ادان متهمين بالضرب الذى نشأت عنه وفاة المجنى عليه على اساس ان كلا ضرب المجنى عليه على رأسه ، وكان الثابت من التقرير الطبى الشرعى ان يرأس المجنى عليه اصابتين ولم تبين المحكمة ما اذا كانت كلتا الاصابتين قد ساهمتا فى موت المجنى عليها أو أن إصابة واحدة فقط هى التى نشأت عنها تلك النتيجة وذلك مع انها استبعدت طرف سبق الاصرار فانها لا تكون قد بينت اساس مساءلتهما معا عن النتيجة التى حدثت ويكون الحكم قاصر الاسباب معيبا. (الطعن رقم ٢٦٣ لسنة٢١ ق – جلسة ١٩٥١/٥/٢١) .

و قد قضت محكمة النقض بأن **"إذا كان الحكم المطعون فيه لا يقوم على ان هناك اتفاقا بين الطاعنين على مقارفة الضرب وكانت المحكمة لم تحدد الضربات التى وقعت من كل من المتهمين وكان ما اوردته عن الكشف الطبى لا يفيد ان جميع الضربات التى احدثاها ساهمت فى احداث الوفاة ذلك ساءل المتهمين كليهما عن الحادث فانه يكون معيبا متعينا نقضه . (الطعن رقم ١١١٩ لسنة٢١ق – جلسة ١٩٥١/١١/٦)**

دفــاع المجني عليه
في جرائم الجـرح والضــرب

الدفع بأنه لا يشترط لتوافر جريمة الضرب أن يحدث الاعتداء جرحا أو ينشئ عنه مرض أو عجز

لا يشترط فى فعل التعدى الذى يقع تحت نص المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات ان يحدث جرحا او ينشأ عنه مرض او عجز بل يكفى ان يعد الفعل ضربا بصرف النظر عن الالة المستعملة فى ارتكابه ولو كان الضرب بقبضه اليد (الطعن رقم ٢٥٥ لسنه ٢٧ق – جلسة ١٥ /١٩٥٧/٤ س٨ ص٤٠٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن " متى كانت جريمتا

احداث الجرح البسيط ومزاولة مهنة الطب بدون ترخيص قد وقعتا بفعل واحد – هو اجراء عملية الحقن – وان تعددت أوصافه القانونية – فإن ذلك يقتضى اعتبار الجريمة التى عقوبتها اشد والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقا للفقرة الاولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات وهى هنا عقوبة احداث الجرح .(الطعن رقم ٤٨٤ لسنة٢٧ق – جلسة ١٩٥٧/٦/٢٥ س ٨ ص ٧١٧) .

الدفع بأن المتهم مسئولا عن جميع النتائج التي تحدث للمجني عليه

من المقرر ان الجانى فى جريمة الضرب او احداث جرح عمدا يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ولو كانت عن طريق غير مباشر ، ما لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعله وبين النتيجة ، ومرض المجنى عليه انما هو من الامور الثانوية التى لا تقطع هذه الرابطة . (نقض جلسة ١٩٨٦/٥/١٥ س٣٧ ص ٥٥٣) .

و قد قضت محكمة ا لنقض بأن **" فى جريمة الضرب او احداث جرح عمدا فإن الجانى يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى –كاطالة أمد علاج المجنى عليه او تخلف عاهة مستديمة به او الافضاء الى موته – ولو كانت عن طريق غير مباشر مادام لم تتداخل عوامل اجنبية غير مباشر مادام لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجانى والنتيجة ، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل بأسباب سائغة على ان وفاة المجنى عليها كانت نتيجة اعتداء الطاعن ، وقد دفاعه فى هذا الشأن بما أثبته من ان المجنى عليها ظلت تعانى من الحروق المبرحة التى اصيبت بها منذ وقوع الحادث ونقلها الى المستشفى فى ١٩٧٧/٢/٢٢ وحتى مغادرتها لها فى ١٩٧٧/٥/٨ واعادتها الى بلدتها ووفاتها اثر ذلك مباشرة فى ١٩٧٧/٥/١٠ ، وكان الطاعن لا يمارى فى أن ما أقام الحكم عليه قضاءه له معينه الصحيح من الاوراق ، فإن ما أثاره عن انقطاع علاقة السببية تأسيسا على فوات الفترة السالفة ما بين اصابة المجنى عليه ووفاتها لا محل له ما دام انه**

لا يدعى بوقوع اهمال متعمد فى علاجها . (الطعن رقم ٤٤٠٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٢/١٠/٧ س٣٣ ص٣٣٦) .

الدفع بأن نوع الآلة في الضرب البسيط غير ملزم
ذكره في حكم المحكمة

إذا كانت محكمة الموضوع فى الضرب البسيط غير ملزمة بذكر نوع الآلة التى استعملها المتهم فى الضرب (نقض ١٩٣٢/١٠/٣١ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم ٣٧٤ ص٦٠٨)

الدفع بأن المرض والعجز ظرفا مشددا لجريمة الضرب

أن المرض الناتج عن الاصابة ينشأ عنه عجز عن الاشغال الشخصية ، ولكن القانون اعتبر احد الامرين ، المرض او العجز ظرفا مشددا لجريمة الضرب ، فحصول المرض وحده حتى ولو لم يصحبه عجز عن الاشغال كاف للتشديد . (نقض ١٩٣٠/٥/٢٢ المحاماه عدد ١٣ ص١١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن **" لا مكان تطبيق المادة ٢٠٥ عقوبات (٢٤١ الحالية) وجب أن يكون المرض الذى لا يتسبب عنه العجز عن الاشغال الشخصية بالغا من الجسامة مبلغا يجعله امام القانون فى درجة ذلك العجز ، وبلوغ المرض هذا المبلغ من الجسامة امر تقديرى موكول لقاضى الموضوع . (نقض ١٩٣١/١/٨ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم١٥٠ص١٨٦) وبأنه " لا يكفى لتطبيق المادة المذكورة ٢٤١ ع) ان يقول القاضى فى حكمه ان المجنى عليه مكث تحت العلاج مدة تزيد على عشرين يوما لان هذا القول لا يكفى فى الدلالة على شدة المرض الذى اصاب المجنى عليه لجواز ان يكون العلاج الذى استمر هذه المدة قاصرا على التردد على الطبيب لعمل يومى أو ما اشبه ذلك من الاحوال التى لا تدل بذاتها على جسامة المرض . (نقض ١٩٣١/١/٨ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم١٥٠ ص١٨٦) وبأنه "يجب ان يذكر فى الحكم مدة المرض او العجز وذلك لان نص المادة ٢٤١ يوجب ان يكون المرض او العجز لا العلاج هو الذى استمر اكثر من عشرين يوما . (نقض ١٨٩٩/٣/٢٥ مجلة الحقوق س١٤ رقم ٩٣ ص٢٤١) وبأنه "إذا كان المجنى عليه قد تعمد تسوى مركز المتهم فأهمل قاصدا ، او كان قد وقع خطأ جسيم سواء نتيجة تلك الفعلة ، فعندئذ لا تصح مساءلة المتهم عما وصلت اليه حال المجنى عليه بسبب ذلك . واذا كان المجنى عليه فى الضرب ونحوه مطالبا بتحمل المداواة المعتادة المعروفة فانه اذا رفضها فلا يسأل المتهم عنها يترتب على ذلك لأنه رفضه لا يكون ما يسوغه . (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٧٦ مجموعة احكام النقض س٢٧**

رقم ٣٩ ص ١٩١) وبانه " مسئولية المتهم فى جريمة الضرب او احداث جرح عمدا عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى . ما لم تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعله والنتيجة . مرض المجنى عليها من الامور الثانوية التى لا يقطع رابطة السببية. (الطعن رقم ١٥٠٦٠ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٩٩٠/٢/١ س٤١ ص٢٥٣) وبأنه "مسئولية الجانى فى جريمة الضرب او احداث جرح عمدا عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ولو بطريق غير مباشر . تتداخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية . مرض المجنى عليه من الامور الثانوية التى لا تقطع رابطة السببية . (الطعن رقم ٢٨٤٥٤ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٩٩٠/٥/١٠ س٤١ ص٧١٠) .

الدفع بتوافر أركان الجريمة في حق المتهم

اذا كان الحكم قد اثبت وجود المتهمين جميعا (وهم اكثر من خمسة) فى مكان الحادث واشتراكهم فى التجمهر والعصبةة التى توافقت على التعدى والايذاء وتعدى بعضهم بالضرب على المجنى عليه بالعصى التى كانوا يحملونها ، فان اركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات تكون قد تحققت وليس من الضرورى بعد ذلك ان يبين الحكم من اعتدى من المتهمين المتجمهرين بالذات على المجنى عليه (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى خمسة وعشرين عاما ج٢ رقم١١١ص٨٢٧) .

وقد قضت محكمة النقض بأن **" تطبيق المادة ٢٤٣ع على كل من اشترك فى العصبة او التجمهر ، ولو لم يحصل منه شخصيا اى اعتداء على احد من المجنى عليهم . (نقض ١٩٣٤/٤/١٦ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ٢٣١ ص٣٠٨) وبأنه "إذ كان الحكم قد أثبت أن المجنى عليه أصيب فى رأسه إصابتين أدتا إلى وفاته واطمأنت المحكمة إلى ثبوت اتهام المتهم مع آخرين فى إحداث تلك الإصابات وانتهت إلى أنه لا يوجد بالوقائع الثابتة ما يدل على من أحدث الاصابتين اللتلين أدتا إلى الوفاة وأخذت من أجل ذلك المتهمين ومنهم الطاعن بالقدر المتيقن فى حقهم وهو الضرب المنصوص عليه فى الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون . (الطعن رقم ٧٩٩٤ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٥) وبأنه"وأن لم يرد فى القانون تعريف للعاهة المستديمة واقتصر على إيراد بعض أمثلة لهذه إلا أن قضاء محكمة النقض قد جرى على ضوء هذه الأمثلة على أن العاهة فى مفهوم المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات هو فقد أحد أعضاء الجسم أو أحد أجزائه أو فقد منفعة أو تقليلها أو تقليل قوة مقاومته للطبيعة بصفة مستديمة .**

كذلك لم يحدد القانون نسبة معينة للنقص الذى يكفى وقوعه لتكوينها ، بل ترك الأمر فى ذلك لتقدير قاضى الموضوع يبت فيه بما يتبينه من حالة المصاب وما يستخلصه من تقرير الطبيب . وإذ لا يدع الطاعن عدم تخلف عاهة بالمجنى عليه فإنه لا يجديه على فرض صحته أنه وقت الحكم لم تكن حالة المجنى عليه قد اصبحت نهائية – مادام أن ما انتهى إليه الحكم قد أثبت نقلا عن التقرير الفنى أو الإصابة خلفت عاهة ويكون ما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن فى غير محله . (الطعن رقم ٢٧١٩ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/١٧) .

الدفع بأن هناك توافق أفراد العصبة أو التجمهر على التعدي والإيذاء

يتطلب القانون ان يكون بين افراد العصبة او التجمهر توافق على التعدى والايذاء ومعنى التوافق هو قيام فكرة الاجرام بعينها عند كل من المتهمين ، اى توارد خواطرهم واتجاه خاطر كل منهم اتجاها ذاتيا الى ما تتجه اليه خواطر سائر اهل فريقه من تعمد ايقاع الاذى بالمجنى عليه . (نقض١٩٢٩/٤/٢١ مجموعة القواعد القانونية ج١ رقم ١٧٢ ص١٨٢)

وقد قضت محكمة النقض بأن **" ومتى ثبت توافق افراد العصبة او التجهيز على التعدى والايذاء ، فان ذلك يكفى لتطبيق المادة ٢٤٣ ع . فلا يشترط ان يكون لدى كل منهم من المتعصبين او المتجمهرين سبق اصرار واتفاق على الضرب والجرح. (نقض ١٩٤٠/٦/١٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٢٦ ص٢٤٥) وبأنه " التوافق ركن مطلوب فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٣ ، وسبق الاصرار ظرف مشدد للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٠ عقوبات ، ولا مانع قانونا من الجمع بين التوافق وسبق الاصرار فى حادثة واحدة متى رات محكمة الموضوع ان الافعال التى وقعت من المتهمين تتكون منها الجريمتان المنصوص عليهما فى المادتين المذكورتين معا. (نقض ١٩٣٠/١١/٦مجموعة القواعد القانونية رقم ٩٣ص٨٥) وبأنه "مناط اعتبار الجانى فاعلا اصليا فى جريمة الضرب المقضى الى الموت ان يكون قد اتفق مع غيره على ضرب المجنى عليه وباشره معه . ولو لم يكن هو محدث الضربة التى سببت العاهة . انتفاء الجدوى من النعى على الحكم مساءلته الطاعن بصفته فاعلا اصليا مع غيره ما دامت عقوبة االشريك هى بذاتها المقررة للفاعل الاصلى (الطعن رقم لسنة٥٣ق – جلسة ٩ /١٩٨٣/١٠ س٣٤ ص٨٠٩) وبأنه "المادة ٢٤٣ ع الخاصة بالتجمهر متصلة بالمادتين ٢٤١،٢٤٢ ع ، فلا تطبيق اذن الا فى الضرب او فى الجرح الوارد ذكرهما فيها.(نقض٧نوفمبر سنة١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج١ رقم ٣٢٢ ص٣٦٨،٦ نوفمبر سنة ١٩٦٧مجموعة احكام النقض س١٨ رقم ٢٢٣ ص١٠٨٢) وبأنه "إذا كان كل ما ثبت بالحكم غير إن الذين اشتركوا فى التجمهر والاعتداء كانوا اربعة فقط وان الثلاثة منهم اشتركوا فى الضرب ، ولم يرد بالحكم دليل على حصول الضرب من الرابع بحيث لم يكن فى الاستطاعة ان يناله الحكم بعقاب لولا تطبيق المادة ٢٤٣ عقوبات ، فان هذا البيان الذى لا يكفى وحده لتطبيق المادة ٢٤٣عقوبات يجعل الحكم مستوجب النقض بالنسبة لجميع المحكوم عليهم، وليس فقط بالنسبة لذلك الطاعن الذى لم يرد بالحكم دليل على اشتراكه فعلا فى الضرب (نقض ١٦ ابرايل سنة١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم٢٣١ص٣٠٨)**

الدفع بتطابق أقول الشهود مع مضمون
الدليل الفني غير لازم

نطاق اقوال الشهود مع مضمون الدليل الفنى غير لازم . كفاية ان يكونا غير متناقض بما يستعصى على الملائمة والتوفيق .

و قد قضت محكمة ا لنقض بأن "**وجود اصابة يسار رأس المجنى عليه فى حين قرر الشهود ان اصابته بكوريك على راسه لا تعارض . اساس ذلك ؟ جسم الانسان متحرك لا يتخذ وضعا ثابتا وقت الاعتداء.** (**الطعن رقم ٤٠٦٠ لسنة ٥٧ق– جلسة ١٩٨٨/٢/١٠ س٣٩ص٢٦٩**)

الدفع بتوافر القصد الجنائي في حق المتهم

إن القصد الجنائى فى جريمة الضرب أو الجرح يتوافر قانونا متى ارتكب الجانى الفعل عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته وأنه لا يلزم التحدث عنه صراحة بل يكفى أن يكون هذا القصد مفهوما من عبارات الحكم . فإذا ما اعتبرت المحكمة –كما هو الحاصل فى الدعوى – أن الطاعنة ضربت المجنى عليه فإن ذلك يفيد حتما أن الفعل الإيجابى الذى وقع قد صدر عن عمد منها . (**الطعن رقم ٤٣٠٩ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/١١/٦**) .

وقد قضت محكمة النقض بأن " **القصد الجنائى فى جريمة الضرب المفضى الى موت . تحققه من ارتكاب الجانى الفعل عن ارادة وعلم انه يترتب عليه مساس بسلامة المجنى عليه تحدث الحكم صراحة عنه غير لازم** . (**الطعن رقم ٥١٢٥لسنة ٥٢ق جلسة ٩/ /١٩٨٣ س٣٤ص٣٣٥**) **وبأنه "لما كان ذلك وكانت جريمة احداث الجروح عمدا لا تتطلب غير القصد الجنائى العام وهو يتوافر كلما ارتكب الجانى الفعل عن ارادة وعن علم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ويكفى ان يكون هذا القصد مستفادا من وقائع الدعوى كما اوردها الحكم وهو ما تحقق فى واقعة الدعوى وكان من المقرر ان علاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الذى اقترفه الجانى وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه ان يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله اذا ما أتاه عمدا وهذه العلاقة مسألة موضوعية ينفرد قاضى الموضوع بتقديرها ومتى فصل فيها اثباتا ونفيا فلا رقابة المحكمة النقض عليه مادام قد اقام قضاه فى ذلك على اسباب تؤدى الى ما انتهى اليه واذ كان الحكم المطعون فيه قد اثبت فى حق الطاعن انه امسك بالمجنى عليه وجذبه ثم دفعه فاصطدم بأحد أبواب غرف المسكن فحدثت به بعض الاصابات مما ترتب على ذلك من زيادة فى انفعالاته النفسية التى صاحبت الواقعة الامر الذى القى عليه عبئا اضافيا على طاقة قلبه المحدودة والمتأثرة**

أصلا بالحالة المرضية مما ادى الى وفاته ودلل على توافر رابطة السببية بين الفعل المسند الى الطاعن ووفاة المجنى عليه بما اثبته تقرير الصفة التشريحية ان اصابات المجنى عليه – على بساطتها– وما صاحبها اثناء الشجار من انفعال نفسانى ، كل ذلك قد القى عبئا اضافيا على حالة القلب التى كانت متأثره اصلا بحالة مرضية متقدمة بالقلب مما مهد وعجل بظهور نوبة القلب الحادة التى سببت عنها الوفاة وان الشجار وما صحبه من اصابات على بساطتها –لايمكن اخلاء مسئوليته من المساهمة فى التعجيل بحدوث النوبة القلبية التى انتهت بوفاة المجنى عليه، فإن فى ذلك ما يقطع بتوافر رابطة السببية بين المستند الى الطاعن وبين الوفاة ويحقق بالتالى مسئوليته – فى صحيح القانون عن هذه النتيجة التى كان من واجبه ان يتوقع حصولها ، ولا يعيب لحكم المطعون فيه ان يكون قد ورد بتقرير الصفة التشريحية ان المجنى عليه يعانى من حالة مرضية مزمنة متقدمة بالقلب من شأنها ان تعرضه لنوبات قلبية حادة قد تنتهى بالوفاة لما هو مقرر من ان الجانى فى جريمة الضرب او احداث جرح عمدا يكون مسئولا عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرامى ولو كانت عن طريق غير مباشر ما لم تتدخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعله وبين النتيجة ، ومن ان مرض المجنى عليه انما هو من الامور الثانوية الى لا تقطع هذه الرابطة ومن ثم يضحى كافة ما يثيره الطاعن غير قويم . (الطعن رقم ٢٧٨٨٢ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٧/١/٦)

الدفع بعدم تعيين المحكمة من أحدث إصابة المجني عليه
لا مخالفة فيه للقانون

ان توافر ظرف سبق الاصرار لدى متهمين عدة فى جريمة يجعل كل منهم مسئولا عن فعل الاخر فيها . فاذا أدانت المحكمة المتهمين فى جريمة ضرب اقضى الى الموت على الرغم من عدم تعيين من أحدث منهم الاصابة المميتة ، فلا مخالفة فى ذلك القانون متى كان الثابت بالحكم ان الجريمة وقعت بناء على سابق بين المتهمين . (الطعن رقم١٢٠٩ لسنة٧ق – جلسة ١٩٣٧/٥/١٠)

الدفع بمسئولية المتهم عن جريمة الضرب
حتى ولو كان المجني عليه مريضا

مسئولية الضارب عن جريمة المقضى الى الموت ما دام الضرب هو السبب الاول المحرك لعوامل اخرى تعاونت بطريق مباشر او غير مباشر على احداث الوفاة مادام الثابت من الحكم ان السبب الرئيسى فى وفاة المجنى عليه هو الاصابة التى احدثها به الجانى فهذا الجانى مسئول عن جريمة

الضرب المفضى الى الموت ولو كان المجنى عليه به من الامراض ما ساعد ايضا على الوفاة .(الطعن رقم ٢١١٣ لسنة٦ق جلسة ١٩٣٦/١١/٩)

الدفع بمساهمة المتهمين جميعا في وفاة المتهم

اذا وقع ضرب شخصين او اكثر وتوفى المصاب بسبب هذا الضرب وظهر ان وفاته نشات عن مجموع الضربات التى وقعت عليه عد كل ضارب مسئولا عن جناية الضرب الذى اقضى الى الموت لمساهمة ضرباته فى الوفاة سواء اكانت هذه المساهمة بطريق مباشر او غير مباشر. (الطعن رقم ٧لسنة ٩ق – جلسة ١٩٣٨/١١/٢٨)

وقد قضت محكمة النقض بأن " متى كان الاعتداء الذى أفضى الى موت المجنى عليه وليد سبق الاصرار عند المتهمين الاثنين فذلك يقتضى اعتبار من منهما لم يحدث الضربة التى افضت الى الموت شريكا بالاتفاق والمساعدة مع من أحدث تلك الضربة يسأل عن الجريمة التى وقعت بصرف النظر عما ارتكبه هو من الايذاء وعما اذا كانت الوفاة نتيجة محتملة للضرب الذى احدثه او لم تكن وبصرف النظر عن توافر شروط المادة٤٣فى حقه او عدم توافرها . (الطعن رقم ٦٧٨ لسنة ١١ق – جلسة ١٩٤١/٣/١٠) وبأنه "مسئولية الضارب عن جريمة الضرب المقضى الى الموت ما دامت ضربته قد ساهمت فى الوفاة بطريق مباشر أو غير مباشر . مادام الطاعن يسلم فى طعنه بأن الضربة الى وقعت منه والضربة التى اوقعها زميله بالمجنى عليه كانتا ، مجتمعتين، السبب فى الوفاة فانه يكون قد ساهم فى احداثها بما يبرر مساءلته عن جناية الضرب المقضى الى الموت . (الطعن رقم٦٧ لسنة١٦ق جلسة ١٩٤٥/١٢/١٧) وبأنه "إذا كان الحكم قد اثبت من المتهمين قد ضرب المجنى عليه فى رأسه بقطعة من الخشب ضربة واحدة ، وان الضربتين هما معا فى احداث الوفاة فهذان المتهمان يكون كل منهما ارتكب جناية الضرب المقضى الى الموت (الطعن رقم ١١٧٩ لسنة٢٢ق – جلسة ١٩٥٣/١/١٢)

الدفع بأن الباعث فى الجريمة لا يؤثر على قيامها

قول المتهم فى جريمة ضرب افضى الى موت من انة قصد ابعاد المجنى عليها عن مكان المشاجرة خوفا عليها فدفعها بيدة ووقعت على الارض انما يتصل بالباعث، وهو لا يؤثر فى قيام الجريمة ولا عبرة به فى المسؤلية (الطعن رقم ١٢٥٥لسنة٢٨ق جلسة ١٢/٨ /١٩٥٨س٩ص١٠٤٤) .

وقد قضت محكمة النقض بأن " مادام الطاعن لم يتمسك فى دفاعه امام محكمة الموضوع بأن الاصابة التى احدثها بالمجنى عليه لا شأن لها فى احداث الوفاة . ومادام الحكم حين ساءله عن وفاة

المجنى عليها باعتبارها نشأت عن الاصابة بناء على التقارير الطبية قد اقام النتيجة على مقدمات من شأنها فى ذاتها ان تؤدى الى ما رتب عليها ، فان هذا الحكم يكون قد جاء سليما من هذه الناحية ، ولا يصح ان ينعى عليه يرد على اثاره المتهم من ذلك . (الطعن رقم ١١٠ لسنة ١٦ق – جلسة ١٩٤٥/١٢/٣١) .

مذكرة في جنحة ضرب (أحداث)

========

(مذكــرة)

بدفاع / .... **(متهم)**

ضـــــد

.... **(صاحبة الادعاء)**

في الجنحة رقم .... لسنة ..... والمحدد لنظرها جلسة / /

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه تأسيسا على :

أولا : عدم معقولية الواقعة .

ثانيا : انتفاء أركان الجريمة في حق المتهم

ثالثا : التناقض بين الدليل القولي والفني

رابعا : عدم جدية التحريات

(الدفـــــاع)

أولا : عدم معقولية الواقعة

الثابت بالأوراق بأن الذي قام بالإبلاغ عن الواقعة هو والد المتهم ذلك لقيام المجني عليه بالتعدي على ابنه المتهم فأراد أن يستنجد بأبيه فأبلغه عن طريق التليفون المحمول بأن أمين الشرطة المجني عليه يقوم بالاعتداء عليه بالقطار ..

فأراد الأب أن ينقذ ابنه فذهب سريعا هو وأخو المتهم وقاموا بالإبلاغ في نقطة شرطة المحطة عن الواقعة ..

ولما كان الأمر كذلك فإنه ليس من العقول أن يستنجد المتهم بأبيه إلا إذا كان فعلا هو المجني عليه وهو ليس الجاني ومن ثم الذي قام بالاعتداء على المتهم هو والمجني عليه لذلك فقد اضطر إلى اللجوء إلى والده لكي ينقذه وخاصة أن المجني عليه يعمل أمين شرطة بالإدارة العامة للشرطة ..

ثانيا : التناقض بين الدليل القولي والفني

الثابت بالأوراق أن المجني عليه قد أدعي كذبا بان المتهم هو وشقيقه (.....) قد قاموا بإحداث الإصابة التي في وجهه ونجم عنها حدوث نزيف .

وقد جاء في التقرير الطبي بان المجني عليه به جرح قطعي باليد اليسرى وجرح رضي صغير بالجبهة أعلى الأنف .

ولما كان الأمر كذلك فإن هذه الرواية تدل على كذب وتناقض أقوال المجني عليه لأن الجرح الرضي علميا لا يحدث نزيف .

كما أن لو كان المتهم وأخيه قد تعدوا على وجه المتهم فكان سيصبح لدينا إصابتين بالوجه وهذا عكس ما جاء بالتقرير الطبي بأن هناك جرح رضي صغير بالجبهة أعلى الأنف أي جرح واحد .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" حيث أن الحكم الابتدائي المؤيد والمعدل لأسبابه للحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى في قوله " وحيث أن واقعة الدعوى تخلص فيما أبلغ به وقرره المجني عليه بالتحقيقات من أن المتهمين اعتدوا عليهما بالضرب وأحدثوا به الإصابات الواردة بالتقرير الطبي والتي تقرر لعلاجها مدة لا تزيد عن عشرين يوما ثم انتهي إلى أدانه المتهمين وذلك بقوله وحيث أنه لما نسب للمتهمين الثاني والثالث والرابع فإن التهمة ثابتة في بالهم ثبوتا كافيا يستشف من أقوال المجني عليهم والتي تأيدت فيما ورد بالتقريرين الطبيين المرفقين بالأوراق ومنعدم دفع المتهمين بالتهمة المسندة إليهم بثمة دفاعا مقبول الأمر الذي تري معه المحكمة معاقبتهم عما أسند إليهم عملا بمادة الاتهام وعملا بالمادة ٢/٣٠٤ أ .

ج لما كان ذلك وكان من المقرر انه يتعين ألا يكون الحكم مشوبا بإجمال أو إبهام مما يتعذر معه تبين مدى صحة الحكم من فساده في التطبيق القانوني على واقعة الدعوى ، وهو يقوم كذلك كلما جاءت أسبابة مكملة أو غامضة فيما أسبته أو نفته من وقائع سواء كانت متعلقة ببيان توافر أركان الجريمة أو ظرفها أو كانت بصدد الرد على أوجه الدفاع الهامة أو الدفوع الجوهرية أو كانت متصلة بعناصر الإدانة على وجه العموم أو كانت أسبابة يشوبها الاضطراب الذي ينبئ عن احتلال فكرته من حيث تركيزها في موضوع الدعوى وعناصر الواقعة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو التطبيق القانوني وعجز بالتالي محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح .. ولما كان الحكم في مقام بيانه لواقعة الدعوى أو التدليل على ثبوتها قد اقتصر على الإشارة بعبارة مبهمة إلى أن المجني عليهم قد قرروا بأن المتهمين ضربوهم وأحدثوا بهم الإصابات الواردة بالتقرير الطبي وأن التهمة ثابتة قبل المتهمين الثاني والثالث والرابع من أقوال المجني عليها وما ورد بالتقريرين الطبيين دون أن يحدد – رغم تعدد المهتمين والمجني عليهم – الفعل الذي ارتكبه كل متهم والمجني عليه فيه وما لحق به من إصابات حسبما وردت بالتقرير الطبي الخاص به والتهمة الثابتة في حقه ..

وهو ما لا يحقق به الضرر الذي قصده الشارع من تسبيب الأحكام فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالغموض والإبهام والقصور وهو ما يعجز هذه المحكمة محكمة النقض عن أعمال رقبتها على

تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى وأن تقول الدعوى وأن تقول كلمتها في شأن ما يثيره الطاعنان بأوجه الطعن مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإعادة .

(الطعن رقم ٢١٤٦١ لسنة ٦١ ق – جلسة ١٩٩٤/٤/٣)

ثالثا : قيام المجني عليه بالتعدي بالضرب على المتهم واستغلال نفوذه و سلطاته وتلفيق الاتهام للمتهم

الثابت بالأوراق بأن والد المتهم هو الذي قام بالإبلاغ عن الواقعة نتيجة لاستنجاد ابنه المتهم به وذلك نتيجة لقيام المجني عليه بضرب المتهم ولا يعنى خلو التقرير الطبي من الإصابات الظاهرية عدم حدوث ضرب ..

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" لا يشترط لتوافر جنحة الضرب التي وقع تحت نص المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أن يحدث الاعتداء جرحا أو ينشأ عنه مرض أو عجز بل يعد الفعل ضربا لو حصل باليد مرة واحدة سواء ترك أثرا أو لم يترك "

(الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٤/٦/١٧ س ٢٥ ص ٦١٢)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" حصول الضرب كاف لتوافر الجريمة ولم يتخلف عنه أثار أصلا يكفي لتطبيق المادة ٢٠٦ عقوبات "

(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٣٢/١٢/١٩)

رابعا : بطلان التقرير الطبي وقصوره

الثابت من التقرير الطبي بأن المجني عليه به جرح صغير وجرح رضي بالجبهة أعلى الأنف .

ولما كان الأمر كذلك فإن التقرير الطبي قد اغفل وتناسي بأن الجرح الرضي ينتج عنه أيضا في ذات الوقت كدمات نزف قليل وتقيح شائع .. إلا أن التقرير لم يذكر هذه الأشياء مما يدل على بطلانه وقصوره وانه لم يقيم بإجراء الكشف الصحيح على المجني عليه والوصول لحقيقة ادعائه مما يدل على بطلان وتقصير التقرير الطبي ..

وقد قضت محكمة النقض بأن

" التقارير الطبية لا تدل بذاتها على نسبة أحداث الإصابات إلى المتهمين "

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٢)

خامسا : انتفاء أركان الجريمة في حق المتهم

وترتيبا ما سبق يتضح لنا بأن المتهم لم يقم بضرب المجني عليه وبأن محرر المحضر أراد أن يجامل أمين الشرطة المجني عليه فقام بتلفيق الاتهام للمتهم ومن ثم تنفي في حق المتهم أركان الجريمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" لما كانت جريمة الضرب أو إحداث عمدا لا تتطلب غير القصد الجنائي العام وهو يتوفي كما ارتكب الجاني الفعل عن إرادة وعن علم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة المجني عليه أو صحته ".

(الطعن رقم ٤٤٠٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٢/١٠/٧ س ٣٣ ص ٣٣٦)

سادسا : عدم جدية تحريات المباحث

من المتفق عليه فقها وقضاءا بأن التحريات لا تعتبر إلا عن رأس محررها ..

ولما كان الثابت بالأوراق بأن المجني عليه أمين شرطة فليس من المعقول بان تأتي التحريات ضده .

كما أن هذه التحريات تدل على أن محررها استقى معلوماته من المجني عليه لسرعة إجراء وعمل هذه التحريات ومطابقتها تماما لأقوال المجني عليه .

(بنـــــاء عليــــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم

تظلم في جنحة أمن دولة طوارئ

=======

بدفاع / ....   (المتهم)

ضــــد

النيابة العامة   (صاحبة الادعاء)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح دولة طوارئ الصادر فيها الحكم بجلسة / / والقاضي منطوقة بحبس المتهم شهرا والمصادرة والمصاريف .

(الطلبـــات)

براءة المتهم تأسيسا على :

أولا : عدم معقولية الواقعة .

ثانيا : التناقض بين الدليل القولي والفني .

ثالثا : عدم جدية التحريات .

(الدفـــاع)

أولا : عدم معقولية الواقعة

الثابت بالأوراق بأن الذي قام بالإبلاغ عن الواقعة هو والد المتهم وذلك لقيام المجني عليه بالتعدي على ابنه المتهم فأراد أن يستنجد بأبيه فأبلغه عن طريق التليفون المحمول .

ولما كان الأمر كذلك فإنه ليس من المعقول أن يستنجد المتهم بأبيه إلا إذا كان فعلا هو المجني عليه ليس الجاني ومن ثم الذي قام بالاعتداء على المتهم هو المجني عليه لذلك فقد اضطر إلى اللجوء إلى والده لكي ينقذه وخاصة أن المجني عليه يعمل أمين شرطة بالإرادة العامة للشرطة .

ثانيا : التناقض بين الدليل القولي والفني

الثابت بالأوراق أن المجني عليه قد أدعي كذبا بان المتهم هو الذي قام بالتعدي عليه فأحدث إصابته في يده ووجهه مما أدي مما أدي لحدوث نزيف .

وقد جاء في التقرير الطبي بأن المجني عليه به جرح قطعي باليد اليسرى وجرح رضي صغير بالجبهة أعلى الأنف .

ولما كان الأمر كذلك فإن هذه الرواية تدل على كذب وتناقض أقوال المجني عليه لأن الجرح الرضي علميا لا يحدث نزيف .

ثالثا : بطلان التقرير الطبي وقصوره

الثابت من التقرير الطبي بان المجني عليه به جرح صغير وجرح رضي بالجبهة أعلى الأنف .

ولما كان الأمر كذلك فإن التقرير الطبي قد أغفل وتناسي بان الجرح الراضي ينتج عنه أيضا في ذات الوقت كدمات نزف قليل وتقيح شاع .

إلا أن التقرير لم يذكر هذه الأشياء مما يدل على بطلانه وقصوره وأنه لم يقم بإجراء الكشف الصحيح على المجني عليه والوصول لحقيقة ادعائه مما يدل على بطلان وتقصير التقرير الطبي .

رابعا : انتفاء أركان جريمة إحراز سلاح أبيض للمتهم :

ترتيبا على ما سبق يتضح لنا أن المتهم لم يقم بإحراز أي سلاح وبأن محرر المحضر أراد أن يجامل أمين الشرطة المجني عليه فقام بتلفيق الاتهام للمتهم .

خامسا : قيام المجني عليه بالتعدي بالضرب على المتهم واستغلال نفوذه وسلطاته وتلفيق الاتهام للمتهم :

الثابت بالأوراق بان والد المتهم هو الذي قام بالإبلاغ عن الواقعة نتيجة لاستنجاد ابنه المتهم به وذلك نتيجة لقيام المجني عليه بضرب المتهم ولا يعني خلو التقرير الطبي من الإصابات الظاهرية عدم حدوث ضرب لأن الفقه والقضاء قد استقر على أن

(الضرب هو محل ضغط يقع على أنسجة الجسم دون أن يؤدي إلى تمزيقها و لو لم يترتب على الضغط أثار ككدمات أو احمرار بالجلد أو ينشأ عنه مرض أو عجز)

(الدكتورة / فوزية عبد الستار – د/ حسنين عبيد)

ولما كان الأمر كذلك فيتضح لنا بأن المجني عليه هو الذي قام بالاعتداء على المتهم بالضرب والمتهم لم يحمل معه أي سلاح وبأن المجني عليه قد استغل سلطته وسلطاته لتلفيق الاتهام للمتهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" لا يشترط في فعل التعدي الذي يقع تحت نص المادة ٣٤٣ من قانون العقوبات أن يحدث جرحا أو ينشأ عنه مرض أو عجز بل يكفي أن يعد الفعل ضربا بصرف النظر عن الآلة المستعملة في ارتكابه ولو كان الضرب بقبضة اليد " .

(الطعن رقم ٢٥٥ لسنة ٧٧ ق جلسة ١٩٥٧/٤/١٥ س ٨ ص ٤٠٤)

سادسا : عدم جدية تحريات المباحث

من المتفق عليه فقها وقضاءا بأن التحريات لا تعتبر إلا عن رأي محررها . ولما كان الثابت بالأوراق بأن المجني عليه أمين شرطة فليس من المعقول بأن تأتي التحريات ضده .

كما أن هذه التحريات تدل أن محررها استقي معلوماته من المجني عليه وذلك لسرعة إجراء عمل هذه التحريات .

(بنـــاء عليــه)

نلتمس من سيادتكم صدور أمركم ببراءة المتهم مما استند إليه .

وكيل المتهم

مذكرة في جريمة امتناع موظف عمومي عن تنفيذ حكم
مقدمة من قبل المتهم

=======

مذكـرة

بدفاع / .... (المتهم الثاني)

.... (المتهم الثالث)

ضــــد

.... (مدعي بالحق المدني)

في الجنحة رقم ...... لسنة ...... والمحدد لنظرها جلسة / /

(الطلبـــات)

نلتمس الحكم بـ:

أولا : براءة المتهمان الثاني والثالث من التهمة المسندة إليهما .

ثانيا : رفض الدعوى المدنية وإلزام المدعي بالحق المدني المصروفات والأتعاب.

(الدفـــاع)

أولا : المتهم الثاني والثالث غير مختص بتنفيذ الحكم موضوع الجنحة الماثلة

تنص الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون العقوبات على أن :

" .... إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا في اختصاص " الموظف ".

... والثابت بالأوراق بأن المختص بتعيين رئيس قطاع الامتحانات العامة للتعليم الفني هو الوزير المختص

(حافظة مستندات رقم ......)

... والثابت أيضا بأن المختص بتعيين رئيس لجنة إدارة امتحان دبلوم المدارس الثانوية الفنية التجارية نظام الثلاث سنوات وكذا الوكيل ولجنة القيد هو أيضا وزير التربية والتعليم .

(حافظة مستندات رقم .....)

...وعلى ذلك فإن المختص أصلا بتشكيل لجان الامتحانات العامة واعتمادها هو الوزير وليس مدير التربية والتعليم بـ (وكيل الوزارة) المتهم الثاني وليس أيضا مدير عام مديرية التربية والتعليم بالبحيرة (المتهم الثالث) وذلك إعمالا للقرار الوزاري رقم ٣٦٥ لسنة ١٩٩٤ والذي جاء فيه في المادة ٤٨ على أن :

" يكون ترشيح السلطات الخاص بالامتحانات العامة طبقا لما يلي :

أولا : الامتحانات التي تعتمد نتائجها من الوزير

١- سلطات الوزير

اعتماد تعيين رؤساء الامتحانات العامة .

٢- سلطات رئيس القطاع المختص بالامتحانات :

ترشيح رؤساء الامتحانات العامة .

اعتماد تعيين المشرفين العامين على لجان تقدير الدرجات في الامتحانات العامة .

ومن ثم فإن المختص أصلا بتشكيل لجان الامتحانات العامة هو وزير التربية والتعليم وليس المتهم الثاني والثاني مما يعني انتفاء الجريمة في حقهما إنهما غير مختصين بتنفيذ هذا الحكم .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" مناط جريمة امتناع الموظف العمومي عن تنفيذ حكم إنذاره بعد إعلانه بالصورة التنفيذية للحكم مع دخول تنفيذ هذا الحكم في اختصاصه " .

(١٩٩١/١٢/٣ ط ٤٣٣٤ لسنة ٥٩ ق)

وقضت أيضا بأن :

" صريح نص المادة ١٢٣ عقوبات يتناول بالعقاب الموظف العمومي الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ الأحكام المشار إليها فيها بعد إنذاره بتنفيذها شريطة أن يكون تنفيذ الحكم داخل في اختصاصه ومن ثم يتعين لتوافر الركن المادي في هذه الجريمة تحقق صفة الموظف العمومي وكون تنفيذ الحكم داخلا في اختصاصه فضلا عن وجوب إنذار الموظف المختص المطلوب إليه تنفيذ الحكم بعد إعلانه بالصورة التنفيذية للحكم المنفذ به" .

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٨ س ٣٣ ق ٥٨ ص ٢٨٠)

ثانيا : عدم إعلان المتهم الثاني والثالث بالصيغة التنفيذية بالحكم :

" إعلان الصورة التنفيذية للحكم المنفذ به إلى الموظف المختص المطلوب إليه تنفيذه هو شرط لانطباق المادة ١٢٣ عقوبات فالدفع بعدم إعلان السند التنفيذي جوهري وعدم مواجهته والرد عليه يجعل الحكم قاصرا ".

(١٩٨٩/١/٢٩ ط ٣٤٥٨ لسنة ٥٦ ق)

الثابت من صحيفة الجنحة المباشرة للمدعي بالحق المدني البند الرابع الصفحة الثانية بأن إعلان السند التنفيذي تم لإدارة الشئون القانونية بديوان عام وزارة التربية والتعليم بالقاهرة وليس للمتهم الثاني والثالث مما يعني انتفاء الركن المادي في حق المتهمين لأنهما لم يعلنا بالسند التنفيذي .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" من المقرر أن إعلان السند التنفيذي إلى المدين تطبيقا للمادة (١/٢٨١) مرافعات إجراء لازم قبل الشروع في التنفيذ أيا كان نوعه وإلا كان باطلا لا يغني عنه مجرد إعلان الموظف المختص المطلوب إليه التنفيذ بصحيفة الجنحة المباشرة المرفوعة عليه بطلب عقابه تطبيقا للمادة ١٢٣ عقوبات ذلك أنه لا يتصور أن يكون الشارع بإغفاله النص على هذا الإجراء في المادة ١٢٣٦ من قانون العقوبات قد قصد الخروج على القواعد العامة لتنفيذ الأحكام إذ أن الغية التي استهدفها الشارع من سبق إعلان السند التنفيذي إلى المدين تطبيقا لنص المادة ٢٨١ مرافعات إنما هي إعلانه بوجوده وإخطاره بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين وتحديد إمكان مراقبته استيفاء السند المنفذ به جميع الشروط الشكلية والموضوعية ".

(نقض جلسة ١٩٨٥/٣/٦ أحكام النقض س ٣٦ ق ٥٧ ص ٣٣٤)

ثالثا : انتفاء أركان الجريمة في حق المتهمان :

وترتيبا على ما سبق تنتفي أركان هذه الجريمة في حق المتهمين الثاني والثالث لأن الحكم موضوع الجنحة الماثلة غير مختص بتنفيذه المتهمين كما أنهما لم يعلنا بالصيغة التنفيذية .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" لما كان الحكم الابتدائي – المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه – قد بني قضاءه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية تأسيسا على تخلف الركن المادي للجريمة المنصوص عليها في المادة (١٢٣) من قانون العقوبات لعدم إعلان المتهم المطعون ضده بالصورة التنفيذية للحكمين المطلوب إليه تنفذهما واكتفاء الطاعن بإنذاره بالتنفيذ ، وكان ما أورده الحكم فيما تقدم وأسس عليه قضاءه صحيحا في القانون ذلك بأنه لما كانت المادة (١٢٣) من قانون العقوبات قد نصت في فقرتها الثانية على أنه " يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي أمتنع عمدا عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلا في اختصاص الموظف " مما مفاده اشتراط الشارع أن يقوم طالب التنفيذ بإنذار الموظف المختص المطلوب إليه التنفيذ لتحديد مبدأ مهلة الثمانية أيام الممنوحة له للتنفيذ خلالها والتي يستحق بانقضائها العقاب – إذا أمتنع عمدا عن التنفيذ ، وكان من المقرر إعلان السند التنفيذي إلى المدين تطبيقا للفقرة الأولي من المادة (٢٨١) من قانون المرافعات ، إجراء لازم قبل الشروع في التنفيذ – أيا كان نوعه – وإلا كان باطلا ، فإنه لا يتصور أن يكون بإغفاله إيراد هذا الإجراء في النص المؤثم لامتناع الموظف عن تنفيذ حكم قد قصد الخروج عن القواعد العامة لتنفيذ الأحكام – ذلك أن الحكمة التي استهدفها المشرع من سبق إعلان السند

التنفيذي إلى المدين تطبيقا للفقرة الأولى من المادة (٢٨١) من قانون المرافعات هي إعلانه بوجوده وإخطاره بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين وتخويله إمكان مراقبة استيفاء السند المنفذ به لجميع الشروط الشكلية والموضوعية – لما كان ذلك ، وكانت هذه الحكم مستهدفة في جميع الأحوال – وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فيما أقام عليه قضاءه فإنه لا يكون قد خالف القانون في شئ ويكون النعي عليه في هذا الخصوص في غير محله .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٧٨/٣/١٩ السنة ٢٩ ق ص٢٩١)

رابعا : بطلان الحكم موضوع الجنحة الماثلة

تنص المادة ٤٨ من القرار الوزاري رقم ٣٦٥ لسنة ١٩٩٤ بشأن مكافآت الامتحانات العامة على أن :

" يكون توزيع السلطات الخاصة بالامتحانات العامة طبقا لما يلي :

١– سلطات الوزير

اعتماد تعيين رؤساء الامتحانات العامة .

٢– سلطات رئيس القطاع المختص بالامتحانات .

ترشيح رؤساء الامتحانات العامة .

اعتماد تعيين المشرفين العامين على لجان تقدير الدرجات في الامتحانات العامة .

.... والثابت من الحكم موضوع الجنحة المباشرة بأنه اعتبر رئاسة لجنة الإدارة لامتحانات دبلوم المدارس الثانوية والتجارية نظام الثلاث سنوات وظيفة دائمة مخالفا بذلك نص المادة ٤٨ من القرار الوزاري رقم ٣٦٥ لسنة ١٩٩٤ والمذكور بعالية لأن هذه الوظيفة تتم بالاختيار كل عام من قبل وزير التربية والتعليم طبقا لصريح نص المادة السابقة لذلك تم الطعن على هذا الحكم موضوع الجنحة الماثلة أمام المحكمة الإدارية العليا وتم الطعن على الحكم الصادر / / في الأشكال رقم لسنة .... تنفيذ بالاستئناف رقم .....لسنة ....مستأنف تنفيذ وتحدد لنظره جلسة / / أمام الدائرة ٢ مدني مستأنف تنفيذ .

.... كما طعن الحكم أيضا أمام المحكمة الإدارية العليا تحت رقم ١٢٣٩ لسنة ٥٣ ق .

(حافظة المستندات رقم .....،.....)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المتهم الثاني والثالث

مذكـــرة في جريمة سب وقذف
مقدمة من قبل المدعي بالحق المدني
=========
مذكـــرة

بدفاع / .... (مدعي بالحق المدني)

ضـــــد

.... (متهم)

في الجنحة رقم ...... لسنة .....جنح بندر دمنهور والمحدد لنظرها جلسة / /

(الطلبـــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل العريضة .

(الدفـــــاع)

أولا : جواز تحريك الدعوى الجنائية الماثلة بالطريق المباشر ضد المتهم

المتهم يعمل مديرا بإدارة التعليم التجاري بمحافظة البحيرة وكذا رئيس لجنة الإدارة لامتحانات دبلوم المدارس التجارية ومن ثم له مقران الأول بمديرية التربية والتعليم بصفته مديرا لإدارة التعليم التجاري والثاني بالمدرسة بصفته رئيس لجنة الإدارة لإمتحانات دبلوم المدارس التجارية التي بها ابنة المدعي بالحق المدني .

وقد قام المتهم بسب وقذف ابنة المدعي بالحق المدني أكثر من مرة تارة بمقر عمله وتارة أخرى بالمدرسة أمام الشاهدين المذكورين بأوراق الدعوى ويسئ لسمعتها باستمرار حتى تاريخ / / ومن ثم قام المدعي بالحق المدني بتحرير المحضر محل الواقعة الماثلة إلا أن النيابة العامة قد حفظت الأوراق لأن يد المتهم تمتد لكل مكان بسبب مركزه الوظيفي .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" بأن تقديم المجني عليه في السب شكواه إلى مأمور الضبط القضائي أو النيابة العامة من شأنه حفظ حقه في الشكوى من السقوط ولو مضت الثلاثة أشهر المقرر لتقديم الشكوى بعد ذلك ".

(الطعن رقم ٥٣٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢١)

... ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل حرمها من دخول المدرسة وطلب منها إحضار شهادة من المستشفي تفيد عذريتها .

وقد ذهبت ابنة المدعي بالحق المدني هو ووالدها بالفعل إلى المستشفي إلا أن المستشفي قد رفضت ذلك وطلبت إحضار ورقة رسمية من المدرسة تفيد ذلك .

الأمر الذي جعل ولي أمر الطالبة – المدعي بالحق المدني – بالذهاب إلى طبيب خاص بتاريخ / / وهو الدكتور / ....في عيادته الخاصة والذي أعطي له شهادة تفيد عذريتها وكل ذلك من أجل عودتها إلى المدرسة .

وقد ذهب المدعي بالحق المدني لمديرية التربية والتعليم إلى المتهم وطلب منه عودة ابنته إلى المدرسة إلا أنه رفض وقام بسبه وقذفه كما هو ثابت بالمحضر الإداري رقم ...... لسنة ...... والمقيد جنح تحت رقم .... لسنة ....

وقد حدث ذلك أمام الشهود كما هو ثابت بالأوراق .

ولما كان المتهم قد ارتكب هذه الواقعة بصفته رئيس لجنة الإدارة امتحانات دبلوم المدارس التجارية التي بها ابنة المدعي بالحق المدني وقد منعها من دخول المدرسة بهذه الصفة .

وهذه الوظيفة لا تعد دائمة بل هي على سبيل التأقيت حيث صدر قرار من الادراة العامة للتعليم التجاري بتكليف السيد / .... مدير التعليم التجاري بالمديرية بالأعداد لأعمال الامتحانات خلفا للمتهم .

(حافظة مستندات المدعي بالحق المدني رقم ١)

وقد أستقر الفقه على تعريف الموظف العام بأن :

الأول : **..........**

الثـاني : **" أن يقوم الشخص بعمل دائم والمناط في دائمية الوظيفة هي بحسب طبيعتها وكنهها والعلاقة التي تقوم بين الموظف والحكومة على أساسها فمتى كان الشخص يشغل وظيفة على وجه الاستمرار بحيث لا تنفك عنه إلا بالوفاء أو الاستقالة أو العزل فإنه يعتبر موظفا عاما أما إذا كانت العلاقة عارضة فإنها تندرج في مجالات القانون الخاص ومن ثم فإن المكلف بخدمة عامة لا يعد موظفا ".**

(المستشار / مصطفي مجدي هرجه – الأحكام والدعاوى العملية في الجنحة المباشرة ص ٢٨)

ثانيا : ثبوت الواقعة في حق المتهم :

تنص المادة (١٢٩) من قانون العقوبات على أن :

"كل موظف أو مستخدم عمومي وكل شخص مكلف بخدمة عمومية استعمل القسوة مع الناس اعتمادا على وظيفته بحيث أنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بإبدائهم يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه".

ونصت أيضا المادة (٣٠٦) مكررا (أ) من قانون العقوبات على أن :

" يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد عن ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تعرض لأنثى على وجه يخدش حيائها بالقول أو بالفعل في طريق عام أو مكان مطروق ".

والثابت من الأوراق بأن المتهم قد قام بسب وقذف ابنة المدعي بالحق المدني وخدش حيائها بالطعن في شرفها ومنعها من دخول المدرسة إلا بعد إثبات عذريتها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" متى كانت الألفاظ التي جهر بها المتهم وأثبتها الحكم تشمل إسناد واقعة معينة تتضمن طعنا في العرض فإن ذلك يعتبر قذفا ".

(الطعن رقم ١٧٧٠ سنة ٢١ق جلسة ١٩٥٢/١/٢٨ – مجموعة الربع قرن ص ٧٢٨)

ثالثا : توافر أركان الجريمة في حق المتهم

الثابت من الأوراق بأن شاهدي الواقعة قد شهدا بأن المتهم قد سب وقذف ابنة المدعي بالحق المدني بأنه قال للمدعي بالحق المدني " ابنتك بتدخل أربع شقق وتعاشر فيها الرجال وأن ابنتك ليست بكر عشان كده أنا فصلتها من التعليم حيث أنها سيئة السمعة .. وبالتالي فإن واقعة السب والقذف ثابتة في حق المتهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة يتحقق متى كانت الألفاظ الموجه إلى المجني عليه شائنة بذاتها ولا حاجة في هذه الحالة إلى الاستدلال عليه بأكثر من ذلك ".

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٣٢/١/٤ مجموعة الربع قرن ص ٧٣٠)

رابعا : تتابع وقائع السب والقذف في حق المتهم

لما كان المتهم مستمر في سب وقذف ابنة المدعي بالحق المدني ويسئ لسمعتها حتى تاريخ / / ومن ثم فإن واقعة السب والقذف مازالت متتابعة في حق المتهم.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" تتابع وقائع القذف والسب احتساب ميعاد سقوط الحق في الشكوى من تاريخ آخر واقعة من الوقائع المتتابعة ".

(الطعن رقم ١٣٧٠٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٤ السنة ٢٤ ص ١٠٣٨)

خامسا : براءة شاهدي الواقعة من جريمة السب والقذف التي أقامها المتهم

أقام المتهم الجنحة رقم ١٦٩٨٨ لسنة ٢٠٠٦ جنح بندر دمنهور ضد شاهدي الواقعة تأسيسا على أن شهادتهما في الجنحة الماثلة زورا إلا أن المحكمة في هذه الدعوى قضت ببراءة شاهدي الواقعة وذلك بجلسة ٢٠٠٦/١١/١٣

(حافظة مستندات المدعي بالحق المدني رقم ٢)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المدعي بالحق المدني

مذكرة في جريمة سب وقذف
مقدمة من قبل المجني عليه

======

مذكــرة

بدفاع / .... **(مجني عليه)**

ضــــــد

.... **(متهم)**

(الطلبـــات)

نصمم على الطلبات الواردة بأصل الجنحة المباشرة .

(الدفـــاع)

أولاً : توافر أركان جريمة السب والقذف في حق المشكو في حقه :

" لما كان الثابت بالشكوى المرفقة بالأوراق والمقدمة من المتهم ضد المجني عليه والمقدمة لوكيل وزارة التربية والتعليم والثابت بها قيام المتهم بالسب والقذف والتشهير بالمجني عليه بأن ذكر في شكواه بأن :

"هناك شبه استغلال الشاكي لوظيفته الاستغلال الغير مشروع للتكسب الغير مشروع بطرق غير مشروعة "

" ولما كان ما ذكره المتهم في شكواه سب وقذف علني يعاقب عليها القانون العقوبات ويجعله يقع تحت طائلة المواد ١٧١ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ من قانون العقوبات لأنه بأقواله هذا تكتمل أركان الجريمة " .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" متى كانت العبارات التي اعتبرتها المحكمة قذفا وسبا قد أوردها المتهم كتابة بالشكاوى والبرقيات التي بعث بها الأكثر من جهة حكومية والتي أعترف في التحقيق وأمام المحكمة بإرسالها فإن دليل الجريمة يكون قائما بلا حاجة إلى سماع شهادة المجني عليه ".

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٥٧/٢/٥ السنة ٨ ص١٢٢)

" ولما كانت هذه العبارات والثابتة بشكوى المتهم والمرفقة بالأوراق تؤدي إلى احتقار المسند إليه "المجني عليه " عند أهل وطنه الأمر الذي يترتب معه توافر جريمة السب والقذف في حق المتهم ".

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" إن القانون إذ نص في جريمة القذف على أن تكون الواقعة المسندة مما يوجب عقاب من أسندت إليه أو احتقاره عند أهل وطنه فإنه لم يحتم أن تكون الواقعة جريمة معاقبا عليا بل لقد اكتفي بأن يكون من شأنها تحقير المجني عليه عند أهل وطنه فإذا نسب المتهم إلى المجني عليه وهو مهندس بإحدى البلديات أنه استهلك نورا بغير على البلدية مدة ثلاث شهور ، وأن تحقيقا أجرى معه في ذلك فهذا قذف سواء أكان الإسناد مكونا لجريمة أم لا"

(جلسة ١٩٤٣/٣/٢٢ طعن رقم ٧٤٤ سنة ١٣ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٢٧)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" إن القذف الذي يستوجب العقاب قانونا هو الذي يتضمن إسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية يوجب احتقار المسند إليه عند أهل وطنه "

(الطعن رقم ٢٧٥٤٩ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠١/٧/١)

ثانياً : سوء نية المتهم بما قذف به المجني عليه

" وترتيبا على ما سبق وما جاء بالشكوى المقدمة من المتهم والمرفقة بالأوراق يدل على سوء نية المتهم بتعمد سب وقذف المجني عليه نتيجة أحقاد شخصية في نفس المتهم "

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" ما دام الثابت أن المتهم كان سئ النية بما قذف به المجني عليه بمعنى أنه لم يقصد خدمة المصلحة العامة بل كان الباعث الذي دفعه إلى ذلك هو الأحقاد الشخصية فهذا يكفي لأدانته ولو كان في مقدوره إقامة الدليل على صحة الوقائع ، وإذا كانت عبارات القذف شخصية وليست متعلقة بأعمال الوظيفة فليس من الجائز على كل حال إثبات صحتها "

(جلسة ١٩٨٣/٣/٢١ طعن رقم ٩٨٣ سنة ٧٧ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٤١ والسنة ٤٣ ص ١١٦٨)

ثالثاً : ثبوت الواقعة في حق المتهم

" ولما كان الثابت بالأوراق بأن المجني يعمل مديرا بالشئون القانونية بمديرية التربية والتعليم بـ .... وبأن المتهم يعمل مدرسا بالتربية والتعليم بـ .... وقد قام بالسب والقذف بسوء نية بسبب وظيفته وقد جاء هذا السب والقذف للتشهير والتجريح نتيجة أحقاد شخصية لدى المتهم الأمر الذي يترتب معه ثبوت واقعة السب والقذف في حق المتهم "

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" .....إذا كان القاذف سئ النية ولا يقصد من طعنه إلا التشهير والتجريح شفاء لضغائن وأحقاد شخصية فلا يقبل منه إثبات صحة وقائع وتجن إدانته ولو كان يستطيع إثبات ما قذف "

(مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ ص ٤٥٨)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

" إن ما يدعيه المتهم بالقذف في حق موظف عمومي من سلامة نيته لا يعفيه من العقاب ما دام عجز عن إثبات حقيقة ما أسنده إليه "

(جلسة ١٩٥٢/٣/٢١ طعن رقم ٣٦ سنة ٢٥ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٤٠)

رابعاً : المتهم كثير الشغب والشكاوي وقد تعرض للعديد من الجزاءات

" المتهم يعمل مدرسا في التربية والتعليم بـ .... ومقيم بـ ...... وقد دأب علي كتابة الشكاوى الكيدية والغير صحيحة ضد العاملين بالتربية والتعليم وفي أي مكان يعمل به يثير المشاكل والقلاقل وسبق إحالته للمحاكمة التأديبية في الدعوى رقم ... لسنة ...... تأديب بمجلس الدولة وحكم عليه بالوقف عن العمل لمدة ثلاثة أشهر مع صرف نصف الأجر ولم يقف في الأمر عند هذا الحد بل أن ملف المتهم ملئ بالجزاءات نتيجة لسلوكه الغير سوى ".

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محام المجني عليه

مـذ كـــــرة في جنحة شيك
مقدمة من قبل المدعي بالحق المدني
=======

مذكـــرة

بدفاع / .... (مدعي بالحق المدني)

ضـــــد

.. (متهم)

(الطلبـــات)

أولا : تأييد الحكم المعارض فيه فيما قضي به .

(الدفـــاع)

أولا : الشيك موضوع الجنحة شيكا بالمعنى المقصود بالمادة ٣٣٧ عقوبات

" تنص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات " يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطي بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك الرصيد أو بعضه بحيث يصبح لا يفي بقيمة الشيك أو المسحوب عليه بعدم الدفع ".

على ذلك يطبق قانون التجاري القديم وذلك طبقا للكتاب الدوري رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ الصادر من النائب العام :

والثابت أن تاريخ تحرير الشيك في الدعوى الماثلة هو / / أي قبل / / وطبقا للكتاب الدوري الذي أصدره النائب العام رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ فإنه لا يجوز تطبيق قانون الشيك في قانون التجارة الجديد على الشيكات المحررة ما قبل ٢٠٠٥/١٠/١ والذي يطبق هو القانون المعمول به وقت تحرير هذا الشيك أي قانون الشيك في قانون التجارة القديم .

ثانيا : توافر أركان الجريمة في حق المتهم

الثابت من الأوراق أن المتهم أصدر شيكا للمدعي بالحق المدني بمبلغ .... جنيه مسحوبا على بنك القاهرة مع العلم أنه لا يوجد له رصيد لدي هذا البنك ، لذلك يتوافر في حق المتهم أركان الجريمة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الشيك للمستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له للسحب في تاريخ الاستحقاق إذا تم ذلك بطرح الشيك في التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التي أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجري مجري النقود في المعاملات .

(الطعن ٢٠١١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٧ س ١٣ ص ٨٤٦)

إذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الشيك موضوع الدعوى قد استوفي البيانات الشكلية التي يتطلبها القانون التجاري وهي اسم الساحب والمستفيد والمسحوب عليه فإنه يعد شيكا بالمعنى المقصود في المادة ٣٣٧ عقوبات باعتباره أداه وفاء تجري مجري النقود في المعاملات .

(مجموعة أحكام النقض لسنة ٢١ ص ١١٣٤)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المدعي بالحق المدني

مـذ كـــرة في جنحة إتلاف وتخريب في صورة تظلم
مقدمة من قبل المجني عليه
=======

السيد المستشار / المحامي العام

تحية طيبة وبعد

مقدمه لسيادتكم / ....

ضــــد

....

(الموضـــوع)

حرر المتظلم ضد المشكو في حقها المحضر الإداري رقم ..... لسنة ..... تأسيسا على قيامهم بهدم سور المنزل المؤجر لنا وكذا قطع الأشجار وكذا قطع البوابة الحديدية المغلقة بالقفل .

وقد فوض المتظلم بحفظ هذا المحضر لذلك فإنه يتظلم منه للأسباب الآتية :

أولاً : توافر جريمة الإتلاف والتخريب في حق المشكو في حقهما

لما كان الثابت بالمحضر الإداري رقم ..... لسنة .... قيام المشكو في حقها بهدم سور المنزل وقطع الأشجار وخلع البوابة الحديدية وثابت ذلك بشهادة الشهود وكذلك المعاينة التي تمت بداخل هذا المحضر .

ولما كان الأمر كذلك فإن جريمة الإتلاف تتوافر في حق المذكو في حقهما لتعمدهم هذا الإتلاف والتخريب كما أن نية الإضرار متوافرة في حقهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" .... نية الإضرار تتوافر قانونا لدى المتهم متى كان يعلم أن عمله يضر أو يمكن أن يضر بغيره ، وهذا هو دائما حال مرتكب جرائم التخريب والإتلاف العمدية ، فمن يتلف مالا لغيره عن قصد وبغير وجه حق يضر بهذا الغير ويسئ إليه قصدا وعمدا ، فقصد الإساءة قائم به بهذا ، ولم يشترط القانون أن تكون هذه الإسلءة مصحوبة أو غير مصحوبة بمقصود آخر قريب أو بعيد كجلب منفعة بغير حق أو إرضاء مطمع ، سيما أن الإساءة ليست من المقاصد بقدر ما هى وسيلة من الوسائل تستخدم لتحقيق أغراض ومقاصد مادية أو غير مادية لمن لا يتورعون عن تحقيق غاياتهم ومقاصدهم بإيذاء الخلق في النفس أو المال . فمن يعتمد التوسل بفعل مادي ضار بالغير مع علمه أنه لا حق له فيه . كما هو الشأن فيمن يتعمد التخريب والإتلاف – يصدق عليه وصف مرتكب الإساءة كما يصجق عليه فعله أنه حصل للإساءة ولا يهم بعد هذا أن يكون قد رمى من وراء ذلك الى تحقيق منفعة لنفسه أو

لسواه ، لأن هذا كله من بقيل البواعث والدوافع التي لا شأن لها بالقصد الجنائي . وهكذا يتطابق في جرائم التخريب والتعيين والإتلاف العمد وقصد الإساءة بحكم أن تعمد مقارفة الفعل الضار بارتكابه يتضمن حتما نية الإضرار " .

(الطعن رقم ١٧٩٣ لسنة ١٦ق جلسة ١٩٤٦/١١/١١ مجموعة الربع قرن ص١٥)

ثانياً : توافر القصد الجنائي في حق المشكو في حقهما

ولما كان الثابت بالأوراق توافر نية الإضرار لدى المشكو في حقهما وعلمهما بأن ما يقومان به تخريبا وإتلاف عمدي قصد به الضغط على المتزلم وإخوته لترك المنزل المؤجر لهما ومن ثم توافر العمد وقصد الإساءة في حقهما .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

لا تستلزم المادة ٣٦١ من قانون العقوبات قصدا جنائيا إذ أن القصد الجنائي في جرائم التخريب والإتلاف العمدية يتطابق فيما اعتبره القانون من الجنايات كالمادة ٣٦٦ عقوبات وما اعتبره في عداد الجنح كالمادة ٣٦١ عقوبات وهو ينحصر في تعمد ارتكاب الفعل الجنائي الى إحداث الإتلاف أو غيره من الأفعال التي عددتها النصوص مع علمه بأن يحدقه بغير حق . وواقع الأمر أن عبارة (قصد الإساءة) التي تضمنها نص المادة ٣٦١ عقوبات لم تأت بجديد يمكن أن يضاف الى القصد الجنائي العام في جرائم الإتلاف العمدية المبينة في القانون لأن تطلب نية الإضرار حيث لا يتصور تخلف الضرر هو تحصيل لحاصل .

(الطعن رقم ٤٥٠ لسنة ٢٧ق جلسة ١٩٥٧/٦/١٩ السنة ٨ ص٦٨٥ ، والسنة ٢٤ ص٩٣٥)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

إن القصد الجنائي في جريمة الإتلاف يتحقق متى يتعمد الجاني إحداث الإتلاف أو التخريب أو التعطيل المشار إليها في المادة ٣٦١ من قانون العقوبات مع علمه بأنه يحدثه بغير حق .

(الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٣/٢/٤ مجموعة الربع قرن ص١٦)

ثالثاً : توافر الركن المادي في حق المشكو في حقها

وترتيبا على ما سبق فإن الركم المادي لجريمة الإتلاف والتخريب تتوافر في حق المشكو في حقها بتعمد إحداث الإتلاف والتخريب بغير وجه حق . الأمر الذي يشكل في حقهما جريمة الإتلاف والتخريب .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

جريمة الإتلاف المؤثمة قانونا بنص المادة ٣٦١ من قانون العقوبات إنما هى جريمة عمدية يتحقق القصد الجنائي فيها متى تعمد الجاني ارتكاب الفعل المنهي عنه بالصورة التي حددها القانون واتجاه إرادته الى إحداث الإتلاف والتخريب وعلمه بأنه يحدث بغير وجه حق ، وهو ما يقتضي أن يتحدث عنه الحكم استلالا أو أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه وإلا كان مشوبا بالقصور.

(الطعن رقم ٣٧٨٢ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٧ ص٩٦٨)

(بنـــاء عليـــه)

ولما كان الأمر كذلك وحيث أن المحضر الإداري رقم ..... لسنة ..... لم يحقق قضائيا .

نلتمس من عدالتكم صدور أمر بتحقيق المحضر الإداري رقم ..... لسنة ..... وذلك لتوافر جريمة الإتلاف والتخريب العمدي في حق المشكو في حقهما .

مقدمه لسيادتكم

المذكـرات والدفـــــوع
في جرائــم الأسلحـــة والذخـائر

مذكرة بالدفع بانتفاء الحيازة أو الإحراز للسلاح
مقدمة من جانب المتهم
=====

بدفاع / .... (المتهم)

ضـــد

... (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- ندفع بانتفاء حيازة المتهم للسلاح موضوع الدعوى الماثلة :

لما كان المتهم لم يقم بإحراز السلاح موضوع الدعوى وحيث أن الحيازة هى سلطة قانونية على السلاح أو ذخيرته يباشرها الحائز لحسابه الخاص فتكون حيازة تامة ، أو لحساب غيره فتكون حيازة ناقصة .والأولى مثلها حيازة المالك ايا كان مصدر الملكية ، أما الثانية فمثالها حيازة المستعير أو المستأجر أو المودع لديه . بل قد تعد حيازة مادية أيضا مجرد اليد العارضة التى يباشرها شخص لحساب مالك السلاح ،كحيازة الخادم لسلاح مخدومه أو الضيف لسلاح مضيفه.

على انه بحسب التعبير السائد يطلق على هذه الصورة الأخيرة وصف الإحراز الذى لا يتطلب سوى السيطرة المادية الكافية على السلاح أو الذخيرة فى غير حضور صاحبه وإشرافه المباشر ، فمالك السلاح الذى يسلمه لخفيرة ليحمله فى غيابه بدلا منه مع انه مرخص باسمه الخاص يعد حائز له، حين أن الخفير يعد بحسب السائد محرزا له ويخضع كلاهما للعقاب : أولهما لأنه تخلى عن إحراز هذا السلاح لشخص غير مرخص له به طبقا للمادة الثالثة التى تنص على أن (الترخيص شخص فلا يجوز تسليم السلاح موضوع الترخيص الى الغير قبل الحصول على ترخيص بذلك طبقا للمادة الأولى) والثانى لأنه أحرز هذا السلاح بغير ترخيص شخص باسمه طبقا لهذه المادة ، وللمادة الأولى من نفس القانون .

أما إذا سلم مالك السلاح سلاحه المرخص باسمه الخاص إلى خفيره المرافق له فى الطريق ، ليحمله فى حضور وتحت إشرافه المباشر ، فانه يتعذر القول بأنه يكون بذلك قد تخلى عن حيازة السلاح التى مازالت له دون الخفير.كما يتعذر القول بأن الخفير يعد محرزا للسلاح، لان الإحراز

يتطلب نوعا من السيطرة أو السلطة الفعلية عليه . ولا يكفى فى ذلك مجرد الإمساك المادي بالسلاح للحظة قصيرة في حضور صاحبه وتحت إشرافه المباشر .

ولأن الإمساك المادى وحده لا ينطوى تحت وصف إحراز ولا حيازة ، لذا فإن من يدخل محل أسلحة لمجرد مشاهدتها ويمسك واحدا منها ، وتمهيدا لتقديم طلب الترخيص بحمله ، لا يصح أن يعد بمجرد الإمساك بالسلاح أو لمسه محرزا إياه بغير ترخيص . وكذلك التابع الذى يقوم بتنظيف سلاح متبوعة بما يقتضيه ذلك من الإمساك المادى به طوال الفترة اللازمة للتنظيف . (راجع فى كل ما سبق الدكتور رؤوف عبيد ص٢٣٨ وما بعدها وانظر أيضا للدكتور عوض محمد – مرجع سابق– ص٢٨وما بعدها)

وقد قضت محكمة النقض بأن"من المقرر انه لا يشترط لاعتبار الجانى حائزا لسلاح نارى أن يكون محرزا ماديا له.بل يكفى لاعتباره كذلك ، أن يكون سلطانه مبسوطا عليه ولو لم يكن فى حيازته المادية أو كان المحرز له شخصا غيره" (الطعن رقم ٦٥٠٧لسنة ١٩٦٤ق جلسة١٩٩٦/٣/٤)

وبأنه" وحيث أن مبنى الطعن هو انعدام ركن الحيازة أو الإحراز بالمعنى القانونى ، ذلك أن رجال البوليس اختلفوا فيها بينهم فى بيان كيفية ضبط الأسلحة ، وان معاون البوليس قرر فى محضر التحقيق أن الأسلحة اختلط بعضها ببعض فتعذر تعيين البندقية التى ضبطت مع كل المتهمين مصادفة، وليس دليلا على ملكيته أو حيازته لها، وبخاصة أن رجال البوليس قرروا فى التحقيق أن المنزل الذى وجد به الطاعن الثالث ليس منزله ، وإنما التجأ إليه عقب وقوع المشاجرة ، وقد وصف هذا المنزل فى التحقيق خطأ بأنه دوار العائلة مع انه ليس للمتهمين به صله ومن ثم فإن التفتيش الذى تم فيه باطلا لعدم صدور آمر من النيابة العامة هذا إلى أن الحكم لم يبين بيانا كافيا نوع الأسلحة المضبوطة ووصفها ، ومع من المتهمين ضبطت . وحيث أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة إحراز السلاح بدون ترخيص التى دان الطاعن بها مما تتوافر به أركانها وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها واستظهر ركن الإحراز فيها بينه من أن الشاويش...والعسكرى..اللذين أخذت المحكمة بقولهما شهدا بأنهما على اثر علمهما من احد المصابين فى مشاجرة ، بأن الطاعن أطلق عليه عيارا ناريا من بندقيته من النوع الهندى فأصابه ثم جدا فى البحث عنه، حتى وجداه فى غرفة بالطابق الثانى بمنزل العائلة ومعه بندقيته فضبطاها وقبضا عليه ، لما كان ذلك وكانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، وكان ما يثيره الطاعن فى شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، وكان ما يثيره الطاعن فى شأن اختلاط الأسلحة المضبوطة بعضها ببعض لا جدوى منه مادام الحكم قد اثبت استنادا إلى تقرير

الطبيب الشرعى أن الخمس بنادق التى ضبطت مع المتهمين الخمسة ومن بينهم الطاعن ،كلها من البنادق المششخنة التى تطلق الرصاص وصالحة للاستعمال ، وكان الطاعن محرزا لواحدة منها ، فإن الطعن لا يكون له محل" (نقض١٧مايو سنة ١٩٥٤مجموعة أحكام محكمة النفض س٥رقم ٣١٨ ص٦٥٢)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن :

"حيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤداه أن الكونستابل....اثبت فى محضره المؤرخ ١٩٥٤/٢/٢٧انه علم من التحريات السرية بوجود أشخاص يحرزون أسلحة نارية بدون ترخيص،فقام بصحبة الجاويش ...والعسكرى ..بمأمورية سرية إلى ناحية بركة العبد التابعة للقصاصين الشرقية، ولما فتوجهوا نحو مصدر الصوت فمشاهدوا الاهالى مجتمعين فى عروس لأحد أهل البلدة وشاهدوا المتهم بيده بندقية خرطوش بروجين عيار نمرة١٢، فقبضوا عليه وبتفتيشه عثر معه على طلقة خرطوش عيار١٢ صالحة للاستعمال وبسؤال المتهم بمحضر ضبط الواقعة اعترف بإحرازه للبندقية المضبوطة وقرر انه حضر العرس بدعوته من صاحبه ، وانه لم يكن يعلم بان إطلاق الأعيرة النارية داخل المساكن مخالف للقانون ، وقال أنها تقاليد درج عليها أهل الريف فى مثل هذه المناسبات، وتقدم بشكوى ذكر فيها أن البندقية المضبوطة ملكه ، خاصة وأنها مرخصة وان رخصتها تنتهى فى ١٩٥٤/١٢/٣١ وانه نظرا لمرضه المفاجئ سلمها لأخيه المتهم لتوصيلها إلى منزله .... ولما كانت الواقعة على هذه الصورة وقد أثبتها الحكم على الطاعن بأدلة سائغة مقبولة تتحقق بها فى صحيح القانون جريمة إحراز السلاح بغير ترخيص ، إذ يكفى لتوفرها مجرد الحيازة المادية أيا كان الباعث على الحيازة، ولو كان لأمر عارض كما يزعم الطاعن فى طعنه ، فان ما ينعاه الطاعن فى هذا الوجه لا يكون له محل، أما ما يثيره فى شأن الضغينة بينه وبين الكونستابل فلا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تقبل أثارته أمام محكمة النقض" (نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س٧رقم ٢٨٢ص١٠٣٣)

وقضت أيضا بأن :

"أما عن إدانة الطاعنة الثانية بإحراز ذات الطبنجة التى دين زوجها الطاعن الأول بحيازتها فأمر لا يأباه منطق القانون ، ويستقيم مع ما نسبه الحكم إلى كل منهما ، ذلك أن الحكم قد دان الطاعن الأول أخذا باعترافه بحيازته لها، وكانت بمسكنه ، ودان الطاعنة الثانية أخذا بما ثبت فى حقها من أنها استولت استيلاء ماديا على الكيس الذى كان يحوى الطبنجة المذكورة وسلمته إلى المتهم الثالث، ولا

تناقض بين الأمرين فالإحراز هو الاستيلاء المادى على الشئ لأى باعث كان ولو سلمه المتهم لآخر بعد ذلك لإخفائه ، ويكفى فى توافر الحيازة أن يكون سلطان المتهم مبسوطا على الشئ ولو لم يكن فى حيازته المادية ، أو كان المحرز له شخصا آخر نائبا عنه. وكذا الشأن بالنسبة لإدانة الطاعنة الثانية بإحراز البندقية المملوكة لزوجها الطاعن الأول والمرخص له بإحرازها ، فان الثابت من الحكم انه نسب إليها الاستيلاء المادى عليها وإعطاءها إياها إلى المتهم الثالث وتكليفها له بحملها إلى المتهم الثانى مما يتوافر به فى صحيح القانون اعتبارها محرزة لهذا السلاح ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعنان فى هذا الشأن يكون غير سديد".

(نقض٢ مارس سنة ١٩٦٥مجموعتة أحكام محكمة النقض س١٦

رقم ٤٣ ص٢٠١)

كذلك قضت محكمة النقض بأن :

"لما كان من المقرر انه يكفى لتحقيق جريمة إحراز سلاح نارى بغير ترخيص مجرد الحيازة المادية للسلاح – طالت أو قصرت – أيا كان الباعث على حيازته ولو كان لطارئ أو عارض فانه – حتى مع ما تزعمه الطاعنة فى طعنها من أنها كانت تحتفظ بالسلاح النارى والذخيرة لديها كأمانة – فإن جريمة إحراز السلاح النارى والذخيرة بغير ترخيص تكون متوافرة فى حقها ، ويكون هذا الدفاع ظاهر البطلان فلا على الحكم أن هو التفت عنه ولا يكون هناك محل للنعى عليه فى الشأن".

(نقض١٦مارس سنة١٩٨٢مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٢

رقم ٧٥ص٣٧٠)

ولما كان الأمر كذلك فإن المتهم لم يقم بجريمة إحراز السلاح وبالتالي براءته مما أسند إليه .

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بأن ما تم ضبطه لا يعد سلاحاً ولا يقع ضمن الجداول الأربعة

======

بدفاع / .... (متهم)

ضـــد

.... (مجني عليه)

... في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها

جلسة / / .

(الطلبـــات)

نلتمس براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

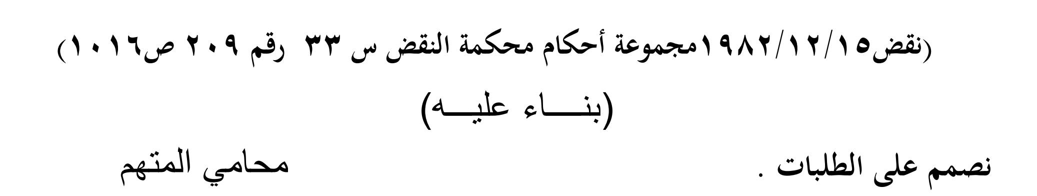
إذا كان ما تم ضبطه لا يقع في إحدى الجداول الأربعة المنصوص عليها في قانون الأسلحة والذخائر فلا يعد هذا سلاح وبالتالي يجب على محكمة الموضوع القضاء ببراءة المتهم لأن ما تم ضبطه لا يعد سلاحاً .

- وقد حدد المشرع فى جداول أربعة الأسلحة المجرمة على سبيل الحصر:

حدد المشرع على سبيل الحصر فى الجداول الأربعة الملحقة بهذا القانون وسالف ذكره أنواع الأسلحة التى تدخل فى نطاق التجريم ومن ثم ما يخرج عن هذه الأنواع لا يقع تحت طائلة التجريم ويجب على محكمة الموضوع أن تبين نوع السلاح المستخدم فى الجريمة وماهيته وإذا كان يقع فى تلك الجداول من عدمه وإلا كان حكمها بالإدانة مخالفا للقانون متعينا نقضه.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" متى كان الحكم المطعون فيه قد أورد أن السلاح الذى ضبط فى حيازة المتهم عبارة عن "مدفع رشاش ماركة بور سعيد" وعند إيراده الأدلة التى صحت لدية على ثبوت الواقعة نقل الحكم تقرير المعمل الجنائى أن السلاح المضبوط عبارة عن بندقية سريعة الطلقات (رشاش) ماركة بورسعيد بماسورة "مششخنة" ولنا كان تضارب الحكم على السياق المتقدم – فى تحديد نوع السلاح الضبط ،وما إذا كان مدفعا رشاشا أم بندقية ريعه الطلقات يدل على اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة فضلا ما ينبئ به من أن الواقعة لم تكن واضحة لدى المحكمة إلى الحد الذى يؤمن معه الخطأ فى تحديد الطعن المتعلقة بمخالفة القانون"



(نقض١٥/١٢/١٩٨٢مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٣ رقم ٢٠٩ ص١٠١٦)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات . محامي المتهم

مذكرة بالدفـع بشيـوع التهمـة
من قبل المتهم
=====

مذكـــرة

بدفاع / .... (متهم)

ضـــد

.. (مجني عليه)

في الجنحة أو الجناية رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة / / .

(الطلبــات)

نلتمس براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بشيوع التهمة :

يجوز الدفع بشيوع التهمة بين المتهم وبين آخرين إذا ضبط السلاح مثلاً مرمياً بأرضية سيارة أجرة بركبها المتهم مع آخرين وكذلك يجوز إبداء هذا الدفع أيضا إذا كان المتهم يشترك مع آخرين في مسكن واحد وضبط السلاح بهذا السكن ففي هذه الحالات يجب على المحكمة إذا دفع المتهم بشيوع التهمة أن تحقق هذا الدفع وترد عليه وإلا كان حكمها قاصرا مما يوجب نقضه .

ومع ذلك قضت محكمة النقض بأن :

" وحيث أن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجريمتي إحراز سلاح ناري وذخيرة بغير ترخيص ، قد شابه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع والخطأ في تطبيق القانون – ذلك بأنه أغفل الرد على ما دفع به الطاعن من شيوع التهمة بينه وبين زوجته لضبط السلاح بحجرة في حيازتهما معا في منزل يسكنه آخرون ، وكانت النيابة العامة قد أعرضت عن طلبه سماع شهود نفى حضروا واقعة الضبط ويشهدون على عدم العثور على المضبوطات ، وقد أعرضت المحكمة من جانبها عن تحقيق هذا الدفاع ، كما قضى الحكم بمعاقبته بالسجن ثلاث سنوات رغم زوال أثر الحكم السابق عليه في جنحة سرقة سنة ١٩٦٩ برد اعتباره قانونا مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه ، وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمتي إحراز السلاح الناري والذخيرة اللتين دان الطاعن بهما ، وأورد على ثبوتهما في حقه أدلة مستمدة من اقوال النقيب .... وما ثبت بتحقيقات النيابة العامة من العثور أثناء المعاينة على الذخيرة ، واعتراف الطاعن بإحرازها

ومن تقرير فحص المضبوطات ، وهى أدلة سائغة مردودة الى أصلها في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبه الحكم عليها . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الدفع بشيوع التهمة هو من الدفوع الموضوعية التي لا تستلزم من المحكمة ردا خاصا اكتفاء بما تورده من أدلة الإثبات التي تطمئن إليها بما يفيد إطراحه – وهو الحال في الدعوى – وإذ كان الثابت في محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن لم يثر ما ينعاه من إعراض النيابة العامة عن سماع شهود النفى ، ولم يطب من المحكمة إجراء في هذا الخصوص ، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلب منها ، ولم تر هى حاجة لإجرائه بعد أن اطمأنت من عناصر الدعوى المطروحة أمامها الى صحة الواقعة ، ولا يعدو منعاه أن يكون تعييبا للتحقيق الذي تم في المرحلة السابقة على المحاكمة مما لا يصح أن يكون سببا للطعن على الحكم . لما كان ذلك ، وكان تقدير العقوبة في الحدود المقررة قانونا هو من إطلاقات محكمة الموضوع دون معقب وهى غير ملزمة ببيان الأسباب التي دعتها لتوقيع العقوبة بالقدر الذي ارتأته ، ولما كانت العقوبة التي أنزلها الحكم بالطاعن تدخل في نطاق العقوبة المقررة لجريمة إحراز السلاح التي دانه بها مجردة عن أى ظرف مشدد ، ولم يبد من أسباب الحكم أنه كان ثمة أثر في تقدير العقوبة لوجود سابقة جنحة سرقة للمتهم ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص يكون على غير أساس ، وحيث أنه وقد صدر بعد تاريخ ارتكاب الجريمة القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٧٨ المعمول به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية في أول يونية سنة ١٩٧٨ بتعديل القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر ، ومن بين نصوصه ما أورده بالمادة الرابعة من تقرير إعفاء من العقاب لمن يقوم خلال شهرين من تاريخ العمل به بتسليم ما يحوزه أو يحرزه من أسلحة نارية وذخائر الى قسم الشرطة ، وإزاء ما يثور حول مدى اعتبار هذه المادة قانونا أصلح للمتهم يسري على واقعة الدعوى بما قد يوجب بالتالي على محكمة النقض – من تلقاء نفسها – أن تنقض الحكم لصالح المتهم عملا بحقها المخول بالمادة ٢/٣٥ من القرار نفسها – أن تنقض الحكم لصالح المتهم عملا بحقها المخول بالمادة ٢/٣٥ من القرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض – فقد رأت الدائرة الجنائية طرح هذه المسألة القانونية على الهيئة العامة للفصل فيها بالتطبيق لحكم المادة الرابعة فقرة ثانية من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٣ ، وحيث إن نص المادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ المعدل للقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه قد جرى بأنه " يعفى من العقاب كل من يحوز أو يحرز بغير ترخيص أسلحة نارية أو ذخائر مما تستعمل في الأسلحة المذكورة في تاريخ العمل بهذا

القانون إذا قام بتسليم تلك الأسلحة والذخائر الى جهة الشرطة الواقع في دائرتها محل إقامته خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون ، ويعفى كذلك من العقوبات المترتبة على سرقة الأسلحة والذخائر أو على إخفائها ، ولما كان الأصل العام المقرر بحكم المادتين ٦٦ ، ١٨٧ من الدستور وعلى ما قننته الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات أنه لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، وأن مبدأ عدم جواز رجعية أثر الأحكام الموضوعية لنصوص القوانين الجنائية بالذات مستمد من قاعدة شرعية الجريمة والعقاب التي تستلزم أن يقتصر على عقاب الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ، إلا أنه يستثنى من هذا الأصل العام ما أوردته المادة الخامسة المشار إليها في فقرتها الثانية من أنه " ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره " . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القانون الأصلح للمتهم هو الذي ينشئ له من الناحية الموضوعية – دون الإجرائية – مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم ، كأن يلغى الجريمة المسندة إليه ، أو يلغى بعض عقوباتها أو يخففها ، أو يقرر وجها للإعفاء من المسئولية الجنائية دون أن يلغى الجريمة ذاتها ، أو يستلزم لقيامها ركنا جديدا لم يتوافر في فعل المتهم ، فيكون من حق المتهم في هذه الحالات استمدادا من دلالة تغيير سياسة التجريم والعقاب الى التخفيف – أن يستفيد لصالحه من تلك النصوص الجديدة من تاريخ صدورها ، شريطة ألا يكون الفعل الذي وقع منه مخالفا لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة ، فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها عملا بنص الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون العقوبات ، وإذ كان الاحتماء بقاعدة القانون الأصلح على ما تقدم إنما هو استثناء من الأصل العام المقرر من أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم الى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه ، فإنه يؤخذ في تفسيره بالتضييق ويدور وجودا وعدما مع العلة التي دعت الى تقريره ، لأن المرجع في فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذي لا تجوز مصادرته فيه ، ولما كان نص المادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ سالف البيان لم يخرج عن ذلك الأصل العام المقرر من عدم رجعية أثر القوانين على الوقائع السابقة عليها ، إذ هو لم يلغ الجريمة التي وقعت من المتهم أو يخفف عقابها أو يرفع عنه مسئوليتها ، وإنما رفع العقاب في الفترة المحددة به عن الحالات التي تتوافر فيها شروط الإعفاء للعلة التي أفصح عنها في مذكرته الإيضاحية وهى تشجيع المواطنين على تسليم ما قد يكون لديهم من أسلحة وذخائر غير مرخص بها ولو كانوا سارقين أو مخفين لها ، وهى علة تنتفي

بالنسبة لكل من لم يتقدم قبل تاريخ العمل بذلك القانون بما لديه من أسلحة أو ذخائر وضبط حائزا أو محرزا لها بغير ترخيص ، ومن ثم فإنه لا يتحقق بالنص المشار إليه معنى القانون الأصلح ولا يسري على الوقائع السابقة على صدوره . لما كان ذلك ، وكان مناط الإعفاء الذي قررته المادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ المشار إليها ، أن يكون الشخص في أول يونيو سنة ١٩٧٨ تاريخ العمل بذلك القانون محرزا أو حائزا للسلاح أو الذخيرة بغير ترخيص ، وأن يقوم في خلال الفترة المحددة قانونا بتسليمها الى الشرطة ، فإنه يجب لتوافر موجب الإعفاء أن تتحقق كافة شروطه من قيام الحيازة والإحراز في ذلك التاريخ المعين ، وأن يتم التسليم خلال تلك الفترة وهو ما تتحقق به العلة التي ابتغاها التشريع من تشجيع المواطنين على تسليمها ، ولما كان هذا النظر لا يمس الأصل الذي جرى عليه قضاء هذه المحكمة في تحديد معنى ونطاق تطبيق القانون الأصلح ، والتزام مناط الإعفاء من العقاب وشروطه ، وكانت الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية قد خولت هذه الهيئة الفصل في الدعوى المحالة إليها ، وكان الحكم المطعون فيه صحيحا ومطابقا للقانون فإنه يتعين رفض الطعن موضوعا " (الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٥٠ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٨١/٤/٢ مجموعة المكتب الفني السنة ٣٢ جنائي ص٣)

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

مذكرة بالدفع بأن المتهم مالكاً للسلاح
ومرخصاً له بحيازته من قبل المتهم

======

مذكــرة

بدفاع / .... (المتهم)

ضــــد

.. (المجني عليه)

في الجنحة رقم .... لسنة .... جنح بندر .... والمحدد لنظرها جلسة

/ / .

(الطلبـــات)

براءة المتهم مما أسند إليه .

(الدفـــاع)

- الدفع بأن المتهم مالكا للسلاح ومرخص له بالحيازة :

جرم المشرع حيازة أو إحراز سلام بدون ترخيص فإذا ضبط سلاح بإحدى العقارات التي يملكها أحد الأشخاص وكان هذا السلاح مرخصاً فيجب على محام الدفاع أن يثبت أولاً ملكية المتهم لهذا العقار ثم إثبات ملكية المتهم للسلاح وأن هذا السلاح مرخصاً للمتهم بحيازته وبالتالي انتفاء أركان الجريمة في حق المتهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن:

"مؤدى اشتراط توقيع الملك الخفير وعلى الطلب لاستصدار الترخيص إلى الأخيرة طبقا للمادة الرابعة من قرار وزير الداخلية رقم ٨٢لسنة١٩٦٠نفاذا بالقانونين رقمى ٥٤٦لسنة١٩٥٤، ٧٥لسنة ١٩٥٨– أن شخص المالك له اعتباره لدى الجهة الدراية عند البحث فى إصدار الترخيص ، وصدوره لا يترتب عليه بحال تجريد المالك من ملكيته للسلاح موضوع الترخيص بل أن سلطانة يظل مبسوطا عليه بحيث تنعقد له الحيازة بحكم تلك الملكية ويقتصر استعمال السلاح على الخفير المرخص إلى المالك والخفير معا على أن تقتصر حيازة المالك على كل ما من شأنه تحقيق الغرض من الترخيص وهو الحراسة وأن يقتصر الإحراز على الخفير المرخص له دون غيره بحمله واستعماله وحيازته بطبيعة الحال لهذا الغرض ولا بغير من ذلك أن المادة الثالثة من القانون المشار إليه قد جرى نصها على أن"الترخيص شخصى فلا يجوز تسليم السلاح موضوع الترخيص إلى الغير قبل الحصول على ترخيص فى ذلك طبقا للمادة الأولى"ذلك بأن المالك لا يعد فى هذا المجال من الغير بالنسبة إلى المرخص له

، ومن ثم فإن حيازة الطاعن السلاح محل مدوناته لا جريمة فيه، ما لم يرد عليه مانع سواء من نص في القانون أو لقيد في شروط الترخيص ذاته على مقتضى المادة الرابعة من ذلك القانون حيث يقوم عندئذ حق وزير الداخلية أو من ينيبه في سحب الترخيص مؤقتا أو إلغائه على حسب الأحوال والتزام المرخص له تسليم السلاح فورا إلى مقر الشرطة المختص مع إباحة التصرف له فيه بالشروط والأوضاع المقررة في الفقرة الثالثة من المادة الرابعة سالفة الذكر.ويديهي أن هذا التصرف لامناص من إسباغه على المالك بوصفه صاحب حق في التصرف في ملكه دون أن ينعطف هذا الحق إلى الخفير المرخص له بالسلاح،الأمر المستمد من طبيعة حق الملكية المتصل بالمالك وحده.لما كان مناط العقاب طبقا للمادة الأولى من القانون المشار إليه هو حيازة السلاح أو إحرازه وحمله بغير ترخيص،وكان الطاعن مالكا للسلاح ومرخصا له بحيازته،فإن الحكم المطعون فيه اذ دانه بجريمة إحراز ذلك السلاح بغير ترخيص على الرغم من توافر المقتضى لهذا الإحراز يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه".

(نقض ٢٢مارس سنة١٩٦٥مجموعة أحكام محكمة النقض س١٦رقم٥٤ص٢٥١)

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن :

"وحيث أن الدعوى الجنائية رفعت على المطعون ضده بوصف أنه أحرز سلاحا ناريا مششخنا"بندقية"بغير ترخيص كما أحرز ذخائر"طلقات"مما تستعمل في السلاح الناري سالف الذكر دون أن يكون مرخصا له في إحرازه بالمواد ١و٢/٢٦-٤و٣٠ من القانون رقم٣٩٤ لسنة١٩٥٤المعدل بالقانونين رقمي ٥٤٦ سنة ١٩٥٤و٧٥ لسنة ١٩٥٨والبند"ب"من القسم الأول من الجدول رقم ٣ الملحق به ومحكمة الجنايات دانت المطعون ضده بوصف أنه خالف القيود الواردة بترخيص حمل السلاح الصادر له بأن أحرز بندقية من طراز ألماني بينما صرح له بحمل بندقية من طراز لي انفليد ، كما خالف قيود الترخيص بأن أحرز ذخيرة مما تستعمل في غير السلاح المرخص له بحمله وإحرازه بالمواد ١، ٤، ٢٩، ٣٠ من القانون رقم ٣٩٤لسنة ١٩٥٤مع تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات.لما كان ذلك،وكان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله"أنه في طريقة إلى الرخصة المنصرفة إلى المتهم أنها برقم ٩٠٦٩٢ في٣/٦/١٩٦١ عن بندقية لي انفليد مششخنة رقم٤٦على الماسورة ذات خزنة تسع خمس طلقات عيار٣٠٣،كما تبين من التقرير الطبي الشرعي أن البندقية المضبوطة حربية مششخنة الماسورة من الطراز الالماني عليها رقم ٢٠٧وعلى الترباس رقم٢٨٤٤ وأنها خلاف البندقية الصادر عنها الترخيص".لما كانت المادة الأولى من القانون

٣٩٤لسنة١٩٥٤المعدل بالقانون٥٤٦لسنة ١٩٥٤ قد نصت على أنه" يحظر بغير ترخيص من وزير الداخلية أو من الجدول رقم٣..."ونصت المادة السادسة منه على أنه"لا يجوز حيازة أو إحراز الذخائر التى تستعمل فى الأسلحة إلا لمن كان مرخصا له فى حيازة السلاح وإحرازه وكانت متعلقة بالأسلحة المرخص فيها طبقا لأحكام هذا القانون" كما نصت المادة العاشرة على أن" يعتبر الترخيص ملغى فى حالتى فقد السلاح أو تسليمه إلى شخص أخر" وأوجبت المادة الثالثة من القرار المؤرخ ١٩٥٤/٩/٧ الصادر من وزير الداخلية بموجب السلطة المخولة له بمقتضى المادة ٣٧ من القانون والمعدل بالقرارين الصادرين فى١٩٥٥/٦/٥و١٩٥٦/٧/١٦ أن يشتمل الترخيص على وصف السلاح أو الأسلحة المرخص بها للمديرية أو المحافظة عند تسليم الترخيص وعند تجديده للتثبت من مطابقتها للأوصاف الواردة بالترخيص . لما كان ذلك ، وكان المستفاد من نصوص هذه المواد أن القانون إذ حظر حيازة أو إحراز الأسلحة النارية إلا بترخيص من وزير الداخلية، قصد فى نفس الوقت أن يكون هذا الترخيص شخصيا لمن صدر بإسمه الترخيص مقصورا على السلاح أو الأسلحة المبنية به بدواتها دون سواها مما لم يرد به . لما كان ذلك ، وكانت الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم المطعون فيه أن البندقية المضبوطة وذخيرتها قد ضبطت مع المطعون ضده دون أن يكون مرخصا له بحيازتها أو إحرازها، وأن الترخيص الصادر إليه عن سلاح أخر وكان من المقرر أنه يكفى لتحقق جريمتى إحراز سلاح نارى وذخيرته بغير ترخيص اللتين رفعت بهما الدعوى الجنائية مجرد الحيازة المادية للسلاح والذخيرة لأن قيام هذه الجريمة لا يتطلب سوى القصد الجنائى العام الذى يتحقق بمجرد إحراز أو حيازة السلاح النارى والذخيرة بغير ترخيص قد ضبطت مع المطعون ضده دون أن يكون مرخصا له بحيازتها أو إحرازها وأن الترخيص الصادر إليه خاص بسلاح أخر فإن مؤدى ذلك أن حيازته لهذه البندقية كانت بغير ترخيص يسوغها وتكون جريمة حيازته سلاحا ناريا بغير ترخيص قائمة قانونا مستوجبة مساءلته عنها ، ولا محل للتوحى بالمادة الرابعة من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤المعدل بالقانون رقم٥٤٦لسنة١٩٥٤التى أعملها الحكم إذ هى تتحدث عن حق وزير الداخلية فى رفض طلب الترخيص أو تقييده بأى شرط يراه متعلقا بالسلاح المرخص به دون ما يحوزه أو يحرزه الجانى من أسلحة أخرى لم يرخص بها والتى تبقى خاضعة للعقوبة المنصوص إذ دان المطعون ضده بوصف أنه خالف قيود الترخيص الصادر إليه يكون قد أخطأ تأويل القانون وتطبيقه.ولما كان تصحيح الخطأ الذى انبنى عليه الحكم فى هذه الحالة لا يخضع لاى تقدير موضوعى إذ قالت محكمة الموضوع كلمتها من حيث ثبوت صحة إسناد التهمة ماديا إلى المطعون ضده،فإنه يتعين وفقاللمادة٣٩من

القانون٥٧لسنة١٩٥٩في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه والحكم بمقتضى القانون".

(نقض ٩ مارس سنة١٩٦٥مجموعة أحكام محكمة النقض س١٦رقم٤٩ص٢٢٧)

وقضت أيضا بأن :

"وحيث أن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مؤداه أن البندقية رقم٥٥٤٨خرطوش بروح واحد – موضوع هذه التهمة – قد ضبطت فى محل المطعون ضده وانه تبين أنها مملوكة لأخر مرخص له بإحرازها وأنه كان قد أوعها لدى المطعون ضده لإصلاح خلل بها بمعرفة أحد المختصين ثم خلص الحكم إلى القضاء ببراءة المطعون ضده من تهمة حيازة السلاح بدون ترخيص تأسيسا على أن السلاح مرخص لصاحبه بإحرازه أن المطعون ضده لم يكن ملزما بإثبات ورود هذا السلاح إلى محله فى دفاتره لأنه غير مرخص له بإصلاح الأسلحة والمحظور قانونا الجمع بينه وبين الاتجار فيها الأمر الذى يرفع عنه المسئولية الجنائية عن تهمة حيازة السلاح بغير ترخيص. لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة مستقرا على أنه يكفى لتحقيق جريمة إحراز سلاح نارى ذلك وكان قضاء هذه المحكمة مستقرا على أنه يكفى لتحقق جريمة إحراز سلاح نارى بغير ترخيص مجرد الحيازة المادية طالت أو قصرت وأيا وكان الباعث عليها، ولو كانت لأمر عارض أو طارئ لأن قيام هذه الجريمة لا يتطلب سوى القصد الجنائى العام الذى يحقق بمجرد إحراز أو حيازة السلاح النارى بغير ترخيص عن علم وإدراك وإذ كان الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أن البندقية رقم ٥٥٤٨ موضوع التهمة قد ضبطت فى محل المطعون ضده دون أن يكون مرخصا له بحيازتها أو يشملها الترخيص الصادر له بالاتجار فى الأسلحة لأنها بإقراره لم ترد إلى محلة كى يشملها الترخيص الصادر له بالاتجار فى الأسلحة لأنها بإقراره لم ترد إلى محله كى يشملها نشاطه التجارى فتدخل فى نطاق ترخيصه بل أودعت لديه لإجراء إصلاح بها وهو غير مختص به ولا رخص له بمباشرة هذا النوع من النشاط فإن مؤدى ذلك أن حيازته لهذه البندقية كانت بغير ترخيص يسوغها كما لم يكن لها مبرر مشروع يحميه القانون وكان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن السلاح حين ضبط فى محل المطعون ضده صالحا للاستعمال بإقرار المطعون ضده فقد كانت بذلك جريمة حيازته سلاحا ناريا بغير ترخيص قائمة قانونا مستوجبة مسائلته عنها مادامت قد صحت نسبتها إليه ولا يرفع هذه المسئولية ما أثبته الحكم من أن هذا السلاح مرخص لصاحبه بإحرازه لما هو مقرر فى المادة الثالثة من القانون ٣٩٤لسنة١٩٥٤ بإحراز السلاح المعدل بالقانون٥٤٦لسنة١٩٥٤،من أن الترخيص شخصى فلا يجوز تسليم السلاح موضوع الترخيص

إلى الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تأويل للقانون ، ولما كان تصحيح الخطأ الذى انبنى عليه الحكم فى هذه الحالة لا يخضع لأى تقدير موضوعى بعد إذ قالت محكمة الموضوع كلمتها من حيث ثبوت صحة إسناد هذه التهمة ماديا إلى المطعون ضده وأصبح الأمر لا يقتضى سوى تقدير العقوبة المناسبة عن جريمته . لما كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على التعويض له والحكم به دون ما حاجة إلى إعادة الدعوى إلى محكمة الموضوع لتحكم فيها من جديد من أجل هذا السبب وحده فإن المحكمة إعمالا للسلطة المخولة لها وبعد الإطلاع على المواد ١و١/٢٦و٣٠ من القانون ٣٩٤لسنة١٩٥٤المعدل بالقانون ٥٤٦لسنة١٩٥٤،٧٥لسنة١٩٥٨والجدول رقم ٢الملحق به و١٧و٥٥و٥٦من قانون العقوبات"(نقض ١٧ديسمبر سنة١٩٦٣مجموعة أحكام محكمة النقض س١٤رقم١٧٤ص٩٥٠).

(بنـــاء عليـــه)

نصمم على الطلبات .

محامي المتهم

الدفــوع فــي جرائــم الأسلحــة والذخائـــر
الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم

تنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجناية على أنه "تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم ولا يمنع ذلك من الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات، إذا حدثت الوفاة أثناء نظر الدعوى.

ويبين من هذه المادة أن الدفع بانقضاء الدعوى بوفاة المتهم، هو دفه يتعلق بتعذر اقتضاء الدولة حقها في العقاب، باعتبار أن العقوبة شخصية بطبيعتها أى لا توقع إلا على الجاني ولا تمتد الى غيره، فكان من الطبيعي إذن أن تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم، فوفاة المتهم يترتب عليها سقوط الجريمة التي وقعت منه، أى سقوط حق الدولة في عقابه على ما ارتكبه من أفعال، لأن الوفاة تحول دون توقيع العقوبة. (الدكتور مأمون سلامة – المرجع السابق ص١٣٤)

.... وهناك عدة فروض قد تحدث يجب إلقاء الضوء عليها و هى إذا كانت الوفاة قبل تحريك الدعوى أو بعد تحريكها أو بعد صدور حكم نهائي وهم على الترتيب التالي :

أولا : وفاة المتهم قبل تحريك الدعوى الجنائية ضده

في هذا الفرض لا يجوز للنيابة تحريك الدعوى الجنائية إذا ثبت لديها بأن المتوفى هو الذي كان يقوم بتشييد البناء المخالف فيجب عليها هنا إذا ثبت ذلك حفظ الأوراق تحت مسمى لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بوفاة المتهم.

ثانيا : وفاة المتهم بعد تحريك الدعوى الجنائية ضده وقبل صدور الحكم

يجب على الورثة أو محاك الدفاع حسب الأحوال أن يدفع أمام المحكمة بوفاة المتهم، ومن ثم جب على المحكمة أن تنقضي بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم.

ثالثا : وفاة المتهم بعد صدور حكم عليه

يسقط الحكم هما ويكون عديم الجدوى لوفاة المتهم فيصبح منعدم.

رابعا : وفاة المتهم بعد التقرير بالطعن أمام محكمة النقض

وفاة المتهم بعد التقرير بالطعن وإيداع أسبابه في الميعاد توجب القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم.

و قد قضت محكمة النقض بأن : **من حيث أنه يبين من الأوراق أنه من بعد التقرير بطريق النقض، وإيداع أسبابه في الميعاد، توفى الطاعن المحكوم عليه بتاريخ ١١ من سبتمبر سنة ١٩٨٧، وقد ثبت ذلك من شهادة الوفاة المرفقة. لما كان ذلك، فإنه يتعين على المحكمة الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة الطاعن عملا بالمادة ١٤ من قانون الإجراءات.** (الطعن رقم ٢٤١١ لسنة

٥٩ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٦) وبأنه " ومن حيث أنه يبين من الأوراق أنه بعد التقرير بالطعن بطريق النقض وإيداع أسبابه في الميعاد قد توفى الطاعن المحكوم عليه.... بتاريخ ٢ أكتوبر سنة ١٩٨٩ – كالثابت من شهادة الوفاة المرافقة. لما كان ذلك، وكانت المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه " تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم، فإنه يكون من المتعين الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة الطاعن" (الطعن رقم ١٠٧٨ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٦)

- وصدور الحكم بعد وفاة المتهم - التي لم تكن معلومة للمحكمة وقت صدوره - يوجب القضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المحكوم عليه :

وقد قضت محكمة النقض بأن **"إذا كان الحكم قد صدر بعد وفاة الطاعن، التي لم تكن معلومة للمحكمة وقت صدوره، فإنه يتعين العدول عن الحكم المذكور، والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المحكوم عليه، إعمالا لنص المادة ١٤ من قانون الإجراءات الجنائية. (نقض جنائي ١٩٦٢/١٢/٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٣ – ٣ – ٨٢٤ – ١٩٨)**

- ولا يجوز الطعن بالنقض من أى شخص بعد وفاة المتهم :

وقد قضت محكمة النقض بأن **"الأحكام تسقط قانونا وتنعدم قوتها في حالة وفاة المحكوم عليه، فالطعن فيها من والد المتوفى أو غيره لا يجوز، على أنه إذا تعرض القاضي في منطوق حكمه الى شخص غير داخل في الخصومة، فلهذا الشخص حق الطعن في الحكم الذي مسه." (نقض جنائي ١٩٣٠/١١/٢٠)**

- وفاة الطاعن يعد صيرورة الحكم نهائيا، لا تمنع من القضاء بعدم قبول الطعن شكلا، لعدم التقرير به أو إيداع أسبابه في الميعاد، لأن حجية الحكم الذي صار نهائيا في حياته لا يتأثر بوفاته :

وقد قضت محكمة النقض بأن **" وفاة الطاعن بعد صيرورة الحكم المطعون فيه نهائيا واكتسابه قوة الشئ المحكوم فيه، بعدم تقريره فيه بالطعن في الميعاد القانوني ن أو عدم تقديمه أسباب الطعن في الميعاد لا تقتضي الحكم بانقضاء الدعوى العمومية، ولا تمنع من الحكم بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للدعويين الجنائية والمدنية، لأن حجية الحكم الذر صار نهائية في حق المحكوم عليه أثناء حياته، لا يمكن أن تتأثر بوفاته بعد ذلك. (نقض جنائي ١٩٣٨/١٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ٢ – ١١٧٢ – ٦٢٥)**

خامسا : الحكم بانقضاء الدعوى لوفاة المتهم ثم ظهر بأنه حياً

صدور الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بوفاة المتهم، لا يمنع من إعادة نظر الدعوى، إذا تبين أن المتهم لا يزل حيا.

وقد قضت محكمة النقض بأن : الحكم خطأ بانقضاء الدعوى الجنائية لوفاة المتهم، رغم أنه على قيد الحياة، مجرد خطأ مادي من سلطة محكمة الموضوع إصلاحه، بالرجوع الى المحكمة التي أصدرته لتدارك هذا الخطأ. (نقض جنائي ١٩٨٦/٤/٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٧ – ٥١٦) وبأنه "الحكم الذي يصدر في الدعوى العمومية، بانقضاء الحق في إقامتها بسبب وفاة المتهم، لا يصح عده حكما من شأنه أن يمنع من إعادة نظر الدعوى، إذا ما تبين أن المتهم لا يزال حيا، لأنه لا يصدر في دعوى مرددة بين خصمين معلنين بالحضور أو حاضرين، يدلي كل منهما بحجيته للمحكمة ثم تفصل هى فيها باعتبارها خصومة بين متخاصمين، بل هو يصدر غيابيا بغير إعلان، لا فاصلا في خصومة أو دعوى ن بل لمجرد الإعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع – بسبب وفاة المتهم – إلا أن تقف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد، إذ الحكم لا يكون لميت أو على ميت. فإذا ما تبين أن ذلك كان على أساس خاطئ، فلا يصح القول بأن هناك حكما جاز قوة الشيء المحكوم فيه لا يصح العدول عنه، وإذن فالحكم الذي يقضي بعدم جواز نظر الدعوى بمقولة أنه سبق الفصل فيها بالحكم الصادر بسقوط الحق في رفعها لوفاة المتهم – مع ما ظهر من أن المتهم لا يزال حيا – هذا الحكم يكون مخطئا ويتعين نقضه. (نقض جنائي ١٩٤٥/١/١٥ مجموعة القواعد القانونية ١ – ٧٨ – ٤٩٧)

الدفوع المتعلقة بالتقادم في جرائم الأسلحة والذخائر

لقد جعل النظام القانوني لمضى المدة أثرا على الحقوق التي يقررها القانون سواء في محيط القانون العام أو الخاص.

فقد راعى المشرع أن مضى مدة معينة يقف فيها صاحب الحق موقفا سلبيا لا يطالب فيه بحقه هو نوع من التراخي في استعمال الحق ولذلك حرم من إمكان الالتجاء إلى القضاء بعد مضى المدة المقررة وذلك ضمانا للثبات القانوني الذي هو من أسس الأنظمة القانونية في المجتمع.

وتطبيقا لذلك نظم المشرع الجنائي في المواد ١٥، ١٨ من قانون الإجراءات الجنائية حالات التقادم فقرر أن مضى مدة معينة على الجريمة وعلى الدعوى الناشئة عنها دون اتخاذ إجراء فيها يعد سببا مسقطا لها ولذا فإذا تقاعست النيابة العامة عن تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرتها في مدة معينة فإنه هذه الدعوى تنقضي بمضى المدة.

- نطاق أحكام انقضاء الدعوى بمضى المدة:

تسري أحكام انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة على كل جريمة سواء كانت معلومة للمجني عليه أم مجهولة وسواء حصل عنها تبليغ للسلطات المختصة أم لم يحصل وسواء كان منصوصا عليها في قانون العقوبات أم في قوانين خاصة وذلك مادامت الدعوى قائمة لم تقدم الى القضاء بعد ما لم يصدر فيها حكم نهائي.

ولا يغني عن الحكم النهائي حكم ابتدائي قابل للمعارضة أو للاستئناف ولا حكم استئنافي قابل للمعارضة أو النقض وذلك لأن الحكم الابتدائي أو الغيابي أو الاستئنافي القابل للطعن لا ينهي الدعوى بل هو مجرد إجراء من إجراءاتها، فإذا طعن في مثل هذه الأحكام وأهملت النيابة في تقديم الطعن الى المحكمة المختصة ومضت المدة المطلوبة سقطت الدعوى الجنائية واعتبر الطعن في الحكم المطعون فيه بمثابة آخر إجراء من إجراءات الدعوى يبدأ ميعاد السقوط في اليم الثاني عملا بالقاعد المتبعة.

أما إذا أصبح الحكم نائيا حائزا لحجية الشئ المحكوم فيه باستنفاد طرق الطعن أو لفوات مواعيده، فإنه يسقط عندئذ بمضى المدة المقررة لسقوط العقوبة لا محل لسريان المدة المقرر لسقوط الطعن.

فتنص المادة ١/١٥ إجراءات على أن تنقض الدعوى الجنائية في مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة وفي مواد الجنح بمضى ثلاث سنين وفي مواد المخالفات بمضى سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، بينما تنص المادة ٥٢٨ إجراءات على أن ط تسقط العقوبة

المحكوم بها في جناية بمضى عشرين سنة ميلادية إلا عقوبة الإعدام فإنها تسقط بمضى ثلاثين سنة وتسقط العقوبة المحكوم بها في جنحة بمضى خمس سنين وتسقط العقوبة المحكوم بها في مخالفة بمضى سنتين ".

فمدة انقضاء الدعوى الجنائية أقصر من المدة الخاصة لسقوط العقوبة المنصوص عليها في المادة ٥٢٨ وعلة هذا أن حكم الإدانة أعمق أثرا من مجرد الاتهام العادي الذي يصاحب الجريمة عند وقوعها ويبقى في أذهان الجمهور مدة أطول.

واستثناء من القاعدة المتقدمة نصت المادة **٣٩٤** إجراءات على أنه لا يسقط الحكم الصادر غيابيا من محكمة الجنايات بمضى المدة، وإنما تسقط العقوبة المحكوم بها ويصبح الحكم نهائيا بسقوطها. وحكمة هذا الاستثناء أن الحكم الغيابي الصادر بالعقوبة في جناية من محكمة الجنايات له طبيعته الخاصة ويوصف عادة بأنه حكم تهديدي لأنه يسقط حتما إذا حضر المحكوم عليه أو قبض عليه وقد أخضعه القانون لقاعدة انقضاء الأحكام النهائية وجعل سقوطه رهنا بسقوط العقوبة المحكوم بها وهو استثناء ليس في صالح المتهم لأن مدة سقوط الدعوى في الجنايات عشر سنوات في حين أن مدة سقوط العقوبة عشرون سنة أو ثلاثون سنة إذا كان الحكم بالإعدام.

ويشترط أن يكون الحكم صادرا من محكمة الجنايات في جناية أما إذا كان صادرا في جنحة غيابيا فهو يخضع للقاعدة العامة من ناحية سقوطه بالمدة اللازمة لسقوط المدعى. (المستشار عز الدين الدناصورى، وعبد الحميد الشواربي – المرجع السابق ص١٧٠٦ وما بعدها، والدكتور فتحي سرور – المرجع السابق ، آمال عثمان، والدكتور مأمون سلامة – المرجع السابق)

- الدفع بالتقادم يتعلق بمصلحة المجتمع ذاته:

الدفع بانقضاء الدعوى بمضى المدة، هو دفع يتعلق بالأهداف المنشودة من السياسة الجنائية الخاصة بالعقوبة، التي تقوم على مصلحة المجتمع ذاته، والتي ترمي الى إصلاح الجاني، وأنه طالما أن محاكمة الجاني قد مضى عليها المدة المحددة فلن تنتج آثارها من حيث الإصلاح المنشود من العقوبة، ولذلك فمن مصلحة المجتمع ذاته إسدال الستار عن الجريمة المرتكبة بعد انقضاء فترة زمنية معينة. (الدكتور مأمون سلامة – المرجع السابق ص١٥٣)

و قد قضت محكمة النقض بأن: أن نصوص القانون الخاصة بالتقادم تتعلق بالنظام العام، لأنها تستهدف المصلحة العامة لا مصلحة شخصية للمتهم، مما يستوجب أعمال حكمها على الجرائم

السابقة على تاريخ صدورها، وإن كان في ذلك تسوئ لمركزه، مادام أنه لم يصدر في الدعوى حكم نهائي. (نقض جنائي ١٩٥٥/٢/١ مجموعة القواعد القانونية ٢ – ٥٨٧ – ٣٦)

- الدفع بالتقادم من النظام العام:

أنه وإن كان الفصل في الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم يسبق في الأصل في موضوع الدعوى ن لما قد يترتب عليه فيما لو ثبت للمحكمة رفع الدعوى بعد مضى المدة من القضاء بالبراءة، دون ما حاجة لبحث مقومات الاتهام وتمحيص دلائله باعتبار أن سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة من النظام العام مما يتعين على المحكمة أن تحكم ولو من تلقاء نفسها – من غير أن يدفع المتهم بالسقوط – ببراءة كل من ترفع عليه الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، إلا أنه لما كان من المقرر أيضا أن المحكمة غير ملزمة حتما بأن تفصل في الدفوع الفرعية قبل فصلها في الموضوع، وأن لها أن تضم هذه الدفوع إلى الموضوع وتصدر في الدعوى برمتها حكما واحدا، فإنه لا يوجد قانون ما يمنعها من الحكم في موضوع الدعوى بالبراءة دون أن تلج الدفوع التي إنما رمى صاحبها من إثارتها إلى بلوغ ذات النتيجة بإثبات انقضاء الدعوى الجنائية لأى سبب من أسباب الانقضاء بما يؤدي بالضرورة إلى البراءة. (١٦٥/٦/٢٨ أحكام النقض س١٦ ق١٢٢ ص٦٢٤)

- والدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم تجوز إثارته في أية حالة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام، إلا أنه يشترط أن يكون في الحكم ما يفيد صحة هذا الدفع. (١٩٥٨/٥/٦ أحكام النقض س٩ ق١٢٨ ص٤٧٥)

وقد قضت محكمة النقض بأن **"الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ويجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادامت مدونات الحكم ترشح له" (١٩٧٣/٤/٢٢ أحكام النقض س٢٤ ق١١١ ص٣٥٨، ١٩٦٩/٤/٧ س٢٠ ق٩٧ ص٤٦٨) وبأنه " من المقرر أن الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة دفع جوهري وهو من الدفوع المتعلقة بالنظام العام " (١٩٧٩/٢/٨ أحكام النقض س٣٠ ق٤٦ ص٢٣١) وبأنه " إن مجال بحث انقضاء الدعوى الجنائية من عدمه يأتي بعد أن يتصل الطعن بمحكمة النقض اتصالا صحيحا بما يتيح لها أن تتصدى لبحثه وإبداء حكمه فيه " (١٩٧٩/١١/١٢ أحكام النقض س٣٠ ق١٧١ ص٨٠٢) وبأنه " إن نصوص القانون الخاصة بالتقادم تتعلق بالنظام العام لأنها تستهدف المصلحة العامة لا مصلحة شخصية للمتهم مما يستوجب أعمال حكمها على الجرائم السابقة على تاريخ صدورها، وإن كان في ذلك تسوئ لمركزه مادام لم يصدر في الدعوى حكم نهائي " (١٩٥٥/٢/١ أحكام النقض س٦ ق١٦٤**

ص٥٠٠) وبأنه " إذا دفع المتهم فرعيا بسقوط الحق في مقاضاته جنائيا لمضى المدة القانونية وقضت المحكمة بإدانته دون أن تتعرض لهذا الدفع أو تفصل فيه فإن الحكم يكون باطلا واجبا نقضه "(١٩٣٢/١١/٢١ مجموعة القواعد القانونية ج٣ ق٢٣ ص٢١، ١٩٣١/٣/١٢ ج٢ ق٣٠٩ ص٢٦٨) وبأنه " من المقرر أن الدفع بانقضاء الدعوى بالتقادم هو من الدفوع الموضوعية المتعلقة بالنظام العام مما يجوز إبداؤه لدى محكمة الموضوع في أى وقت وبأى وجه وعليها أن ترج عليه ردا كافيا سائغا وإلا كان حكمها معيبا " (نقض ١٩٨٤/١١/١٥ أحكام النقض سنة ٣٥ ق١٧٣ ص٧٧٥) وبأنه " الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم. جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام " (نقض ١٩٨٩/٤/٢٠ طعن رقم ٧٨٢ لسنة ٥٨ق) وبأنه " الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم. جوهري لتعلقه بالنظام العام. وجوب رد المحكمة عليه بما يسوغه " (نقض ١٩٨٩/٤/٦ طعن رقم ٨٩٢٣ لسنة ٥٨ق) وبأنه " انقضاء الدعوى الجنائية في مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة. الإجراءات القاطعة للتقادم. مضى مدة تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم الغيابي الاستئنافي دون اتخاذ الإجراءات القاطعة للمدة. أثره . انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة. الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم. جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض " (نقض ١٩٨٨/١٢/١١ طعن رقم ١٣٢٥ لسنة ٥٧ق) وبأنه " الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة. دفع جوهري يتعلق بالنظام العام. عدم تمحيصه أو الرد عليه. إخلال بحق الدفاع " (نقض ١٩٨٩/٢/٩، طعن ٧٤٥ لسنة ٥٥ق) وبأنه " تعلق الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بالنظام العام، إغفال الحكم الابتدائي الرد عليه وتأييده استئنافيا لأسبابه. قصور. " (نقض ١٩٨٩/٢/٢٧ طعن ٧٦٤ ق٥٨) وبأنه " الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة متعلق بالنظام العام. وجوب تعرض المحكمة له إيرادا وردا. إغفال ذلك قصور. " (نقض ١٩٩٠/٣/٣٠ طعن رقم ٧٩٢٧ لسنة ٥٨ق) وبأنه " مجرد عرض الصلح من المتهم دون قبول مدير عام الجمارك لا تنقضي به الدعوى الجنائية " (نقض ١٩٨٨/١٢/١٨ طعن ٥٣٧٨ لسنة ٥٧ق)

- التقادم في المخالفات :

متى كان الحكم قد صدر بالبراءة وانقضت من تاريخ تقرير النيابة العامة الطعن فيه بالنقض وبين عرض الطعن على هذه المحكمة ما يربو على السنة التي قررتها المادة ١٥ إجراءات جنائية لانقضاء الدعوى الجنائية في المخالفات دون اتخاذ أى إجراء قاطع، فتكون الدعوى قد انقضت بمضى المدة ولا

جدوى من بعد من نقضه ولا مناص والحال هذه من رفض الطعن. (١٩٧٥/١/١٥ أحكام النقض س٢٣ ق٢ ص٥)

- التقــادم فــي الجنــح:

مُضى أكثر من ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة في مواد الجنح من تاريخ التقرير بالطعن بالنقض حتى تاريخ نظره أمام محكمة النقض دون اتخاذ أى إجراء قاطع للمدة ترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة. (١٩٧٢/٢/٢٥ أحكام النقض س٢٣ ق٣٢٤ ص١٤٤)

و قد قضت محكمة ا لنقض بأن: وقف السير في الطعن المرفوع من الطاعنين حتى يصبح الحكم الغيابي الصادر ضد أحد المحكوم عليهم (باعتباره الفاعل الأصلي) نهائيا، ومضى مدة أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ إعلان الأخير بالحكم الغيابي وحتى عرض الأوراق على محكمة النقض لتحديد جلسة لنظر الطعن دون معارضة المحكوم عليه في هذا الحكم أو اتخاذ أى إجراء قاطع للتقادم يوجب نقض الحكم والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة الطاعنين مما أسند إليهما. (١٩٦٨/٥/١٣ أحكام النقض س١٩ ق١٠٦ ص٥٤٣)

- البيانات التي يتعين على المحكمة أن تثبتها في حالة الحكم بسقوط الدعوى الجنائية:

بيان تاريخ الواقعة في الحكم هو من الإجراءات المهمة التي بدونها يبطل الحكم إذ بدون هذا البيان لا يتسنى لمحكمة النقض معرفة صحة أو عدم صحة ما يدفع به المتهم من سقوط الحق وعلى ذلك فإذا تناقض البيان بحيث لا يعرف الصحيح منه من الفاسد وجب إلغاء الحكم. (١٩٢٦/١/٤ المجموعة الرسمية س٢٧ ق٩٨)

وقد قضت محكمة النقض بأن: الغرض من ذكر تاريخ الجريمة في الحكم تمكين المحاكم العليا من التحقق بما إذا كان الفعل قد سقط بمضى المدة أو لم يسقط. (١٩١٥/٢/٢٧ المجموعة الرسمية س١٦ ق٧٤، ١٩٠٤/١/١٩ س٦ ق٢٥) وبأنه " يجب على المحكمة أن تبين في الحكم الصادر بالعقوبة تاريخ حصول الواقعة أو على الأقل حصر ذلك التاريخ بحيث يمكن الجزم بأن المدة المقررة لسقوط الحق لم تمض " (١٩٠٠/١٢/١٥ المجموعة الرسمية س٢ ص٢٠٦) وبأنه " الحكم بسقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة هو في الواقع وحقيقة الأمر حكم صادر في موضوع الدعوى، إذ أن معناه براءة المتهم لعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية عليه، ولا يجوز بحال

للمحكمة الاستئنافية أن تتخلى عن نظر الموضوع وترد القضية الى محكمة الدرجة الأولى بعد أن استنفذت هذه كل مالها من سلطة فيها " (١٩٥٩/٣/٠٣٠ أحكام النقض س١٠ ق٨٥ ص٣٧٧)

- لا أثر لتقادم الدعوى الجنائية على الدعوى المدنية :

الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا أثر له على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها التي تنقضي بمضى المدة المقررة في القانون المدني. (١٩٧٢/١٢/٢٥ أحكام النقض س٢٣ ق٣٢٤ س١٤٤٦)

- تحسب مدة التقادم بالتقويم الميلادي:

التاريخ الميلادي الذي جرت فيه المحاكمة وصدر فيه الحكم هو ما يجري عليه العمل في الحكم، وقد اعتبره الشارع أعلا في حساب المدد المبينة بقانون الإجراءات. (١٩٥٩/١١/٩ أحكام النقض س١٠ ق١٨٤ ص٨٦٢)

- يشترط للإجراء القاطع للتقادم أن يكون صحيحا :

أن المدة المسقطة للدعوى الجنائية تنقطع بأى إجراء صحيح يتم في الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام به سواء كان من إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة، حتى إذا اتخذت تلك الإجراءات في غيبة المتهم أو وجهت الى غير المتهم الحقيقي، ذلك أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بنى على افتراض نسيانها بمرور الزمن بدون اتخاذ الإجراءات فيها، فمتى تم اتخاذ أى إجراء صحيح في الدعوى بما يجعلها ما تزال في الأذهان ولم تندرج في حيز النسيان انتفت علة الانقضاء. (١٩٧٨/٣/٥ أحكام النقض س٢٩ ق٤ ص٢٢٤)

و قد قضت محكمة النقض بأن : **الأصل أنه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التي تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء، إلا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة، فإذا كان الإجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم، مثال ذلك إعلان المعارض لجهة الإدارة أو في مواجهة النيابة. (١٩٧٢/٣/٢٦ أحكام النقض ٢٣ ق١٠٣ ص٤٦٥، ١٩٨٢/٥/١٣ س٣٣ ق١٢١ ص٥٩٨) وبأنه " لا يقطع سريان المدة إعلان التكليف بالحضور إذا كان صادرا ممن لا صفة له في تحريك الدعوى العمومية " (١٩٣٠/٤/١٧ مجموعة القواعد القانونية ج٢ ق٢٧ ص٢٤) وبأنه " التصديق على حكم المحكمة العسكرية ليس إجراء من إجراءات الاتهام أو المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع التقادم " (١٩٨٢/٢/١٥ أحكام النقض س٣٣ ق٤٢ ص٢٠٩)**

- الإجراءات التي تقطع التقادم :

من المقرر أن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية تنقطع بإجراءات الاتهام والتحقيق والمحاكمة. (١٩٦٧/١١/٢١ أحكام النقض س١٨ ق٢٤٠ص١١٤٢)

وقد قضت محكمة النقض بأن : **الأصل أنه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التي تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء، إلا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة، فإذا كان الإجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم، مثال ذلك إعلان المعارض لجهة الإدارة أو في مواجهة النيابة. (١٩٧٢/٣/٢٦ أحكام النقض ٢٣ ق١٠٣ ص٤٦٥، ١٩٨٢/٥/١٣ س٣٣ ق١٢١ ص٥٩٨) وبأنه " لا يقطع سريان المدة إعلان التكليف بالحضور إذا كان صادرا ممن لا صفة له في تحريك الدعوى العمومية " (١٩٣٠/٤/١٧ مجموعة القواعد القانونية ج٢ ق٢٧ ص٢٤) وبأنه " التصديق على حكم المحكمة العسكرية ليس إجراء من إجراءات الاتهام أو المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع التقادم " (١٩٨٢/٢/١٥ أحكام النقض س٣٣ ق٤٢ ص٢٠٩) وبأنه " لا تعتبر المراسلات الإدارية الحاصلة من النيابة لاستعلام عن محل إقامة المتهم من الإجراءات القانونية القاطعة لسريان المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية. (١٨٩٧/١١/١٨ الحقوق س١٢ ق٤٣ ص١٣٧) وبأنه " الأمر الصادر من النيابة العامة لضبط المتهم وإحضاره هو من إجراءات التحقيق القاطعة لمدة التقادم " (١٩٦١/٥/٢٢ أحكام النقض س١٢ ق١١٤ ص٥٩٧) وبأنه " ليس من الضروري أن يستوجب المتهم حتى تنقطع مدة التقادم في حقه " (١٩٥٥/٤/٥ أحكام النقض س٦ ق٢٤٢ ص٧٤٤) وبأنه " التحقيق القضائي يقطع مدة التقادم بالنسبة الى كل من يتهم في الدعوى، فإذا كانت النيابة قد سألت المجني عليه في دعوى التزوير فهذا التحقيق يقطع المدة بالنسبة الى المتهم ول لم يكن قد سئل فيه " (١٩٤٧/١١/٢٤ مجموعة القواعد القانونية ج٧ ق٤٢٦ ص٤٠٤) وبأنه " إجراءات التحقيق القاطعة لسقوط الدعوى العمومية هى الإجراءات التي تصدر من سلطة مختصة بالتحقيق أى النيابة العامة سواء بنفسها أو بواسطة من تندبهم هى لذلك من تندبهم هى لذلك من مأموري الضبط القضائي بمقتضى أمر منها ثابت بالكتابة مدون فيه – ولو بطريق الإيجاز – المسائل التي يكلف هؤلاء المأمورين بتحقيقها " (١٩٣٢/١/٤ مجموعة القواعد القانونية ج٢ ق٣١٣ ص٤١٠) وبأنه " الإعلان الصحيح إجراء قضائي يقطع مدة التقادم وينتج أثره من وقت تسليم الصورة الى من سلمت إليه قانونا " (١٩٧٢/٢/٢١ أحكام النقض س٢٣ ق٥٠ ص٢٠٤، ١٩٧٢/٣/٢٦ ق١٠٢**

ص٤٦١) وبأنه " تسليم الإعلان الى تابع المتهم وتسليمه الى جهة الإدارة لامتناع تابعه عن الاستلام كلاهما إعلان صحيح "(١٩٧٢/٢/٢١ أحكام النقض س٢٣ ق٥٢ ص٢١١) وبأنه " الدعوى الجنائية لا تعتبر مرفوعة بمجرد التأشير من النيابة العامة بتقديمها الى المحكمة، لأن التأشير بذلك لا يعدو أن يكون أمرا إداريا الى قلم كتاب النيابة العامة لإعداد ورقة التكليف بالحضور، حتى إذا أعدت ووقعها عضو النيابة جرى من بعد إعلانها وفقا للقانون، فتترتب عليها كافة الآثار القانونية بما في ذلك قطع إجراءات التقادم بوصفها إجراءات الاتهام " (١٩٦٨/٢/١٣ أحكام النقض س١٩ ق٣٧ ص٢١١) وبأنه " إعلان المتهم بالحضور بجلسة المحاكمة إعلاما صحيحا يقطع المدة المسقطة للدعوى، ولا ينال من ترتيب أثر الإعلام الصحيح كإجراء قاطع للتقادم بطلان الحكم الصادر بناء عليه " (١٩٦٩/٤/٧ أحكام النقض س٢٠ ق٩٧ ص٤٦٨، ١٩٦٧/١١/٢١ س١٨ ق٢٤٠ ص١١٤٢) وبأنه " إعلان المتهم في مواجهة النيابة بالحضور أمام محكمة الدرة الأولى لنظر المعارضة المرفوعة منه عن الحكم المذكور إعلانا مستوفيا الأوضاع الشكلية المقررة للإعلانات وكذلك إعلان النيابة بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية ولو حصل بميعاد يوم واحد، لأولئك يقطع المدة المقررة لسقوط الحق في الدعوى العمومية بجريمة الجنحة. (١٩٤٥/١٢/١٠ مجموعة القواعد القانونية ج٧ ق٢٧ ص٢٠) وبأنه " من المقرر أن تقرير المتهم بالمعارضة أو بالاستئناف أو بالنقض يقطع التقادم، ذلك أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بنى على افتراض نسيانها بمرور الزمن بدون اتخاذ الإجراءات فيها، فمتى تم اتخاذ أى إجراء صحيح في الدعوى بما يجعلها ما تزال في الأذهان لم تندرج في حيز النسيان انتفت علة الانقضاء " (١٩٨٢/٥/١١ أحكام النقض س٣٣ ق١١٦ ص٥٧٨) وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ إجراءات جنائية أن كل إجراء من إجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية حتى في غيبة المتهم، وتسري المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع، لأن الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلال دن غيرها " (١٩٧٤/١/١٣ أحكام النقض س٢٥ ق١ ص١٢، نقض ١٩٧٧/١/١٦ أحكام النقض س٢٨ ق١٨ ص٨٣) وبأنه " من المقرر أن المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة تنقطع بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسري المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع، وأن تأجيل الدعوى الى إحدى جلسات المحاكمة بعد تنبيه المتهم في جلسة سابقة للحضور هو إجراء قضائي من إجراءات المحاكمة التي تقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية " (١٩٧٥/٢/٢ أحكام النقض س٢٦ ق٢٣ ص١٠٠،

٢١/٢/١٩٧٢ س٢٣ ق٥١ ص٢٠٧، ٢٤/٥/١٩٦٠ س١١ ق٩٤ ص٤٩٨) وبأنه " المادة ١٧ إجراءات جنائية جرى نصها بعموم لفظه على أن إجراءات المحاكمة من الإجراءات التي تقطع مدة تقادم الدعوى الجنائية والإشكال في التنفيذ هو من قبيل هذه الإجراءات " (١٧/٢/١٩٧٥ أحكام النقض س٢٦ ق٣٦ ص١٦٣)

وقد قضت أيضا محكمة النقض بأن : من المقرر أن المدة المسقطة للدعوى الجنائية تنقطع بأى إجراء يتم في الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام به، سواء كان من إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة، وتسري مدة التقادم من يوم الانقطاع، وبالتالي فإن إعلان المتهم بالحضور جلسة المحاكمة إعلانا صحيحا، وكذا صدور حكم من محكمة مختصة بإصداره يقطع أيهما المدة المسقطة للدعوى، ولا يغير من ذلك أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت بداءة ممن لا يملك رفعها قانونا على خلاف ما تقضي به المادتان ٦٣، ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية، ذلك بأنه وإن كان لا يحق للمحكمة في هذه الحالة أن تتعرض لموضوع الدعوى بل عليها أن تقصر حكمها على عدم قبولها باعتبار أن باب المحاكمة موصد أمامها، إلا أنه نظرا لأنه يتعين عليها – في سبيل القضاء بذلك – أن تستظهر ما تقتضيه المادتان المشار إليهما، أى أن تتحقق من صفة الموظف أو المستخدم العام ومن أنه ارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته أو بسببها – بما يقتضيه ذلك من إعلان المتهم والشهود لحضور جلسات المحاكمة وخلاف ذلك من الإجراءات القضائية، ومن ثم فإن مثل هذه الإجراءات وكذا الحكم الصادر في الدعوى – بعدم قبولها لرفعها من غير ذي صفه – متى تم كل منها صحيحا في ذاته فلا مراء أنه قطاع للتقادم، إذ أن انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة بنى على افتراض نسيانها بمرور الزمن بدون اتخاذ إجراءات فيها، فمتى اتخذ أى إجراء صحيح في الدعوى بما يجعلها ما تزال في الأذهان ولم تندرج في حيز النسيان انتفت علة الانقضاء بصرف النظر عن بطلان إجراءات تحريكها السابقة على نظرها. (١٦/٤/١٩٧٣ أحكام النقض س٢٤ ق١٠٧ ص٥١٦، ٢٤/٦/١٩٧٣ ق١٥٩ ص٧٦٥) وبأنه " لما كان مفاد نص المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية أن كل إجراء من إجراءات المحاكمة يتصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة حتى إذا اتخذت في غيبة المتهم، وكان الثابت أن إجراءات المحاكمة في هذه الدعوى قد تلاحقت أمام محكمة الموضوع وأمام محكمة النقض وأمام محكمة الموضوع مرة أخرى دون أن تمضي بين إجراء منها والإجراء الذي سبقه أو تلاوة المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية في مواد الجنح، فإن الدفع المبدي بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة يكون على غير سند " (٤/٣/١٩٧٣ أحكام النقض

س٢٤ ق٦١ ص٢٧٩، ١٩٧٢/٣/٢٦ س٢٣ ق١٠٢ ص٤٦١، ١٩٧٢/٢/٢١ ق٥٢ ص٢١١) وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ إجراءات أن كل إجراء من إجراءات المحاكمة باشرته المحكمة يقطع مدة التقادم، مادام لم يمض على آخر إجراء قامت به المدة المقررة له " (١٩٦٩/١١/٢٤ أحكام النقض س٢٠ ق٢٦٩ ص١٢١) وبأنه " مفاد نص المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية أن كل إجراء من إجراءات المحاكمة متصل بسير الدعوى أمام قضاء الحكم يقطع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية – حتى في غيبة المتهم – وتسري المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع لأن المشرع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلال دون غيرها، وأنه تطبيقا لذلك فإن الحكم الابتدائي الغيابي الذي يصدر قبل مضى ثلاث سنوات على تاريخ ارتكاب المتهم لجريمة الجنحة يقطع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى الجنائية " (١٩٧٩/٢/١٥ أحكام النقض س٣٠ ق٥٣ ص٢٦٨) وبأنه " صدور الحكم الغيابي في جنحة من محكمة الجنح والمخالفات لا يكون له من أثر سوى قطع المدة اللازمة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية، أما في مواد الجنايات فالقانون لم يفرق بين الحكم الحضوري والحكم الغيابي بل جعل العقوبة المقضي بها في أيهما غير خاضعة إلا لحكم واحد هو سقوطها بالتقادم، كما سوى بينهما فيما يتعلق بمبدأ مدة هذا التقادم، إذ جعل هذا المبدأ هو تاريخ صدور الحكم، فإذا كانت المدة اللازمة لسقوط الحق في تنفيذ العقوبة قد انقضت فإن الحكم الغيابي يصبح نهائيا، بمعنى أنه لا يجوز للمحكوم عليه غيابيا الذي سقطت عقوبته بمضى المدة أن يحضر ويطلب إبطال الحكم الصادر في غيبته وإعادة النظر فيه، فالمبادئ التي رسمها القانون للأحكام الغيابية في الجنايات من جهة علاقتها بمسألتى سقوط العقوبة أو الدعوى العمومية بالتقادم تخالف ما رسمه القانون من ذلك للأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات " (١٩٣٢/٥/٢٣ مجموعة القواعد القانونية ج٢ ق٣٥٢ ص٥٥٧، ١٩٣٢/١٢/٢٦ ج٣ ق٦٨ ص١٠١) وبأنه " توالى تأجيل نظر الدعوى لإعلان المتهم إعلانا قانونيا، ومضى مدة التقادم دون إتمام الإعلان يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة إعمالا للمادة ١٥ إجراءات " (١٩٨٠/٣/١٣ أحكام النقض س٣١ ق٦٨ ص٣٦٨) وبأنه " تنقطع المدة المسقطة للدعوى الجنائية بمضى المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة الصحيحة، وصدور حكم من محكمة مختصة بإصداره بقطع مدة السقوط ولو كان الحكم صادرا بعدم قبول الدعوى قبل الطاعن لرفعها بغير الطريق القانوني " (١٩٨٣/٦/٩ أحكام النقض س٣٤ ق١٤٩ ص٤٧٨) وبأنه " الحكم الغيابي الصادر بعقوبة في جنحة يجب إعلانه لشخص المحكوم عليه في ميعاد ثلاث سنوات من

تاريخه فإذا لم يعلن المتهم شخصيا في هذه المدة يعتبر الحكم كأنه آخر عمل متعلق بالتحقيق، وبناء على ذلك يسقط الحق في إقامة الدعوى المدنية طبقا للمادة ٢٧٠ ت. ج " (١٩٠٨/٩/٢٩ المجموعة الرسمية س١٠ ق٣٧) وبأنه " الشارع لم يستلزم مواجهة المتهم بالإجراء الذي يقطع المدة إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلالات دون غيرها" (١٩٦٨/١٠/١٤ أحكام النقض س١٩ ق١٥٩ ص٨٢١) وبأنه " إجراءات الضبطية القضائية في جمع الاستدلالات لا تقطع المدة إذ هى لا تدخل في إجراءات التحقيق أو المحاكمة، ولكن رأى الشارع أن يرتب عليها انقطاع المدة واشترط لذلك بخلاف إجراءات الضبطية القضائية في جمع الاستدلالات لا تقطع المدة إذ هى لا تدخل في إجراءات التحقيق أو المحاكمة، ولكن رأى الشارع أن يرتب عليها انقطاع المدة واشترط لذلك بخلاف إجراءات التحقيق التي تصدر من سلطة مختصة بالتحقيق الجنائي، أن لا تحصل في غيبة المتهم وعلى غير علم منه " (١٩٥٦/١٢/١٨ أحكام النقض س٧ ق٣٥٠ ص١٢٦٨) وبأنه " إذا كان التحقيق هو مجرد استدلالات جمعها البوليس لا تحقيقا أصوليا حصل بناء على أمر النيابة أو بانتداب منها وكانت النيابة قد اعتبرته تحقيقا إداريا وحفظته إداريا، فمثل هذا التحقيق لا قيمة له في قطع المدة اللازمة لسقوط الدعوى العمومية " (١٩٣١/٢/٢٢ مجموعة القواعد القانونية ج٢ ق١٩٣ ص٢٤٨) وبأنه " تقادم الدعوى الجنائية. انقطاع مدته بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائي أو بإجراءات الاستدلالات إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها على وجه رسمي. سريان المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع وإذا تعددت الإجراءات التي تقطع المدة فإن التقادم يسري بذاته من تاريخ آخر إجراء. المادة ١٧ إجراءات جنائية " (نقض ١٩٩٠/١١/١٣ طعن رقم ١١٧٤٥ لسنة ٥٩ق)

- لا يقطع التقادم أى إجراء يتصل بالدعوى المدنية:

المدعى بالحقوق المدنية لا يملك استعمال حقوق الدعوى الجنائية إنما يدخل فيها بصفته مضرورا من الجريمة التي وقعت طالبا التعويض عن الضرر الذي لحقه، ذلك أن دعواه مدنية بحتة لا علاقة لها بالدعوى الجنائية، إلا في تبعيتها لها. لما كان ذلك، فإنه لا يقطع التقادم كل إجراء يتصل بالدعوى المدنية وحدها سواء أكانت مقامة أمام القضاء المدني أم الجنائي، فإن تصرفات المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عنها لا يقطع التقادم بالنسبة للدعوى الجنائية. (١٩٧٨/٦/٤ أحكام النقض س٢٩ ق١٠٤ ص٥٥٢)

وقد قضت محكمة النقض بأن : **أن الذي يقطع سريان مدة سقوط الدعوى العمومية إنما هى إجراءات التحقيق الجنائي الذي يحصل بمعرفة لجهات المختصة دون إجراءات التحقيق المدني. (١٩٣٣/٥/٢٢ مجموعة القواعد القانونية ج٣ ق١٢٥ ص١٨٢) وبأنه " قيام الدعوى المدنية الناشئة عن جنحة لا يعتبر قاطعا لسريان المدة اللازمة لسقوط الدعوى العمومية " (١٩٢٣/٥/١١ المجموعة الرسمية س٢٥ ق٦٤)**

- بيانات الحكم الصادر في الدفع بالتقادم :

إذا دفع المتهم بأن الدعوى العمومية قد سقطت بمضى المدة ورفضت المحكمة دفعه قائلة أن هناك تحقيقات قطعت المدة بدون أن تبين ما هى هذه التحقيقات فإن الحكم يكون باطلا ويتعين نقضه، إذ لا يعلم من هذه العبارة من الذي أجرى هذه التحقيقات، وهل هى من التحقيقات المعتبرة لقطع المدة أم لا، وهذا الإبهام في البيان يعيب الحكم ويبطله. (١٩٣١/٢/٢٢ مجموعة القواعد القانونية ج٢ ق١٩٣ ص٢٤٨)

- يمتد أثر التقادم إلى جميع المتهمين في الدعوى :

انقطاع التقادم عيني يمتد أثره إلى جميع المتهمين في الدعوى ولو لم يكونوا طرفا في تلك الإجراءات. (١٩٨٤/٣/١ أحكام النقض س٣٥ ق٤٨ ص٢٣٦، ١٩٧٧/٢/٧ س٢٨ ق٤٧ ص٢١٠)

و قد قضت محكمة ا لنقض بأن : **انقطاع المدة العيني يمتد أثره إلى جميع المتهمين في الدعوى ولو لم يكونوا طرفا في الإجراءات، كما يمتد إلى الجرائم المرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئة. (١٩٦٩/٣/٣١ أحكام النقض س٢٠ ق٨٧ ص٤٠١، ١٩٦٨/١٠/١٤ س١٩ ق١٥٩ ص٨٦١، ١٩٦٧/٧/١٤ س١٨ ق٤٠ ص٢٠٠) وبأنه " جميع إجراءات التحقيق والدعوى يترتب عليها انقطاع المدة بالنسبة إلى جميع المشتركين في الواقعة ولو لم يكونوا طرفا في تلك الإجراءات، والحكم الغيابي هو من قبيل تلك الإجراءات " (١٩٤٨/٢/٢ مجموعة القواعد القانونية ج٧ ق٥٣٠ ص٤٨٨) وبأنه " إجراءات التحقيق تقطع المدة المقررة لسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بالنسبة الى جميع الأشخاص ولو لم يدخلوا في هذه الإجراءات. والعبرة في ذلك هى بكل ما يعيد ذكرى الجريمة ويردد صداها، فيستوي فيه ما يتعلق بظروف وقوعها وما يتعلق بشخص كل من ساهم في ارتكابها " (١٩٣٨/١١/٧ مجموعة القواعد القانونية ج٤ ق٢٦٨ س٣٢٤) وبأنه " الجريمة في باب التقادم وحدة قائمة بنفسها غير قابلة للتجزئة لا في حكم تحديد مبدأ التقادم ولا في حكم ما**

يقطع هذا التقادم من إجراءات، ولهذا كان مبدأ تقادم الجريمة هو ذلك اليوم الذي يقوم فيه فاعلها الأصلي بعمله الختامي المحقق لوجودها في حق جميع مرتكبيها فاعلين ومشتركين، وكذلك كل إجراء يقظ الدعوى العمومية بعد نومها يعتبر قاطعا لمدة التقادم ولو كان هذا الإجراء خاصا ببعض المتهمين ولو بمجهول منهم" (١٩٣٤/١/١١ مجموعة القواعد القانونية ج٣ ق١٨٢ ص٢٤٨)

- منطوق الحكم في حالة انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة :

يذهب البعض الى أن الحكم الذي يصدره القاضي – إذا ثبت أنه استكمال التقادم مدته – هو الحكم بعدم قبول الدعوى، وليس حكما بالبراءة، إذ الفرض أن القاضي لم يفحص موضوع الدعوى، فلم يفصل فيه، وإنما اقتصر على تقرير وجود عقبة إجرائية تحول بينه وبين النظر في الموضوع. (الدكتور محمود نجيب حسني – المرجع السابق)

بينما ذهب رأى آخر من الفقه الى أن الحكم بالبراءة هو المنطوق الصحيح في حالة التقادم، ذلك أنه متى قررت المحكمة أنه لا يجز للدولة الادعاء بتوافر سلطتها في العقاب أصبحت الواقعة المنسوبة الى المتهم بمنأى عن التجريم. (الدكتور رؤوف عبيد – ضوابط تسبيب الأحكام ص٣٨٣) ، وهذا الرأى هو ما أخذت به أحكام محكمة النقض الحديثة.

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان قانون الإجراءات الجنائية ينص في المادتين ١٥، ١٧ منه بانقضاء الدعوى الجنائية في مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة، وكذلك بالأمر الجنائي أو بإجراءات الاستدلالات إذا اتخذت في مواجهة المتهم، أو إذا أخطر بها، بوجه رسمي وتسري المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع وإذا تعددت الإجراءات التي تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء، ولما كان ذلك، وكان من المقرر أنه إذا لم يحضر المحكوم عليه غيابيا بالحبس الجلسة المحددة لنظر المعارضة وحضر عنه محام في هذه الجلسة وطلب التأجيل فأجابته المحكمة وأجلت القضية بجلسة أخرى وجب إعلان المعارض إعلانا قانونيا بالجلسة المذكورة، وإذا كان الثابت حسبما سلف بيانه أنه قد مضى ما يزيد على ثلاث سنوات ابتداء من جلسة ١٩٧٠/٥/٣ التي أجلت المعارضة وحتى صدور الحكم المطعون فيه ١٢ فبراير سنة ١٩٧٨، وكن ذلك دون اتخاذ إجراء قاطع لتلك المدة، وإذ خلت المفردات بما يفيد إعلان الطاعن إعلانا صحيحا لأى جلسة من الجلسات التي نظرت فيها الدعوى، وكان الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم مما تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادامت مدونات الحكم تشهد بصحته وهو ما تفصح به الأوراق فيما سلف بيانه، فإن الحكم المطعون فيه إذ

دان المطعون ضده يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين نقضه، وانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة المطعون ضده مما نسب إليه. (الطعن رقم ٢٤٤٧ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢٥ س٢١ ص٨١٠) وبأنه "لما كان قانون الإجراءات يقضي في المادتين ١٥، ١٧ منه بانقضاء الدعوى الجنائية في مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من يوم وقوع الجريمة وتنقطع المدة بإجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وكذلك بالأمر الجنائي أو بإجراءات الاستدلال إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بوجه رسمي وتسري المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع، وإذا تعددت الإجراءات التي تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء، وكان الأصل أنه وإن كان ليس بلازم مواجهة المتهم بإجراءات المحاكمة التي تقطع المدة المسقطة للدعوى مادامت متصلة بسير الدعوى أمام القضاء إلا أنه يشترط فيها لكى يترتب عليها قطع التقادم أن تكون صحيحة وإذا كان الإجراء باطلا فإنه لا يكون له أثر على التقادم، ولما كان قد مر ما يزيد على ثلاث سنوات من تاريخ التقرير بالمعارضة في ١٩٧٢/٣/٢٥ وحتى يوم صدور الحكم المطعون فيه في ١٩٧٧/٣/١٥ دون اتخاذ إجراء صحيح قاطع للمدة، وكان الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم مما تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مادامت مدونات الحكم تشهد بصحته وهو الأمر البادي حسبما تقدم، فإن الحكم المطعون فيه إذا كان المتهم يكون معيبا فضلا عن البطلان في الإجراءات بالخطأ في تطبيق القانون مما يقتضي معه انقضاء الدعوى بمضى المدة. (الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٠/١٠/٢١ س٣١ ص٩٠٦) وبأنه " لا كان الحكم المطعون فيه إذ قد صدر بتاريخ ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٧٨ باعتبار معارضة الطاعن في الحكم الاستئنافي الغيابي كأن لم يكن، فقرر الطاعن فيه بطريق النقض ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٧٨ وأودعت أسباب الطعن في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٨ كما يبين من الأوراق فإنه قد قضى بتاريخ ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٧٨ في الإشكال المرفوع من المحكوم عليه وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الطعن، إلا أنه لم يتخذ أى إجراء في الدعوى من تاريخ الحكم في الإشكال وحتى نظر الطعن أمام هذه المحكمة بجلسة اليوم – الثاني عشر من يونيو سنة ١٩٨٤، وإذا كان يبين من ذلك أنه وقد انقضى على الدعوى من تاريخ آخر إجراء وهو الحكم الصادر في الإشكال بتاريخ ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٧٨ مدة تزيد على ثلاث السنوات المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة في مواد الجنح دون اتخاذ أى إجراء قاطع لهذه المدة، فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة، الأمر الذي يتعين معه الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة الطاعن " (الطعن رقم ٣٣٦٣ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٤/٦/١٢) وبأنه " لما كان الطاعن قرر

بالطعن بالنقض في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٧٨ تم استشكل في تنفيذ الحكم المطعون فيه، وبجلسة ٧ من أكتوبر سنة ١٩٧٨ قضت محكمة مركز كفر الشيخ بوقف تنفيذ الحكم لحين الفصل في الطعن بالنقض ثم تحدد لنظر طعنه جلسة ٥ من يونيو سنة ١٩٨٤، ومن ثم يكون قد مضت مدة تزيد على ثلاث سنوات بين آخر إجراء من الإجراءات المتخذة في الإشكال وبين تاريخ نظر الطعن بالنقض دون اتخاذ أى إجراء قاطع لهذه المدة وتكون الدعوى الجنائية قد انقضت بالتقادم وفقا لنص المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية، ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون والقضاء بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وبراءة الطاعن" (الطعن رقم ٣٣٦٥ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٤/٦/١٢)

- التقادم في جريمة حيازة أو إحراز السلاح بدون ترخيص :

الحيازة والإحراز فى جريمة سلاح نارى بدون ترخيص تتشابه مع الأفعال المادية فى جرائم المخدرات ولا شك أن طبيعة الحالتين مشتركة بين هذين النوعين من الجرائم . هذا وقد اشرنا إلى مدى التدخل بين حالتى الحيازة والإحراز ، والتى توسع محكمة النقض فيها ، ثم إلى طبيعتها بوصفيهما جريمتين مستمرتين ، فلا يبدأ التقادم فيها إلا من وقت انقطاع حالة الاستمرار . وإلى خضوعها بالتالى لأحكام الجرائم المستمرة فى شأن سريان القانون الجنائى بالنسبة للزمان ، وحجية الشئ المقضى به فى هذا النوع من الجرائم . فالقانون الجنائى يسرى على حالة الاستمرار اللاحقة على صدوره دون السابقة ، إلا إذا كان أصلح للمتهم طبقا للقاعدة المعرفة وحكم الإدانة يجوز حجية على حالة الاستمرار السابقة على صدوره لا اللاحقة له ، فلا يمنع من تجديد الدعوى عن هذه المرحلة الثانية من حالة الاستمرار .

والاستمرار هنا متجدد بغير شبهة لأنه يتطلب من الجانى نشاطه متجددا فى الإبقاء على حالة الحيازة أو الإحراز قائمة ، فلا يعد بالتالى استمرارا ثابتا أو مضطردا مما قد يعامل – بحسب بعض أحكام النقض – معاملة الجرائم الوقتية فى شأن ما أسلفناه من أمور .

وحيازة السلاح أو إحرازه أم محظور عنه عند انتفاء الترخيص . (الدكتور / رؤوف عبيد ، مرجع سابق ص٢٤١وما بعدها)

الدفــع بعــدم الاختصــاص

الدفع بعدم الاختصاص في جرائم الأسلحة والذخائر عديدة منها الدفع بعدم الاختصاص الولائي والنوعي والشخصي وأخيراً المحلي أو المكاني، وسوف نلقي الضوء على هذه الأنواع على الترتيب التالي :

- أولا : الدفع بعدم الاختصاص الولائي

الدفع بعدم الاختصاص الولائي يتعلق بولاية المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية باعتبار أن الاختصاص ينعقد للمحاكم العادية أو المحاكم الإدارية أو المحاكم العسكرية أو محاكم الأحداث.

والدفع بعدم الاختصاص الولائي يتعلق بالنظام العام، وعلى ذلك يجوز إبداؤه في أية مرحلة الدعوى كما يجوز الدفع به ولو لأول مرة أمام محكمة النقض.

وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن القواعد العامة المتعلقة بالاختصاص في المسائل الجنائية كلها من النظام العام، بالنظر إلى أن الشارع في تقديره لها، قد أقام ذلك على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة، وأن الدفع بعدم الاختصاص الولائى من النظام العام، ويجوز إثارته أمام محكمة النقض لأول مرة. (نقض جنائي ١٩٨٠/١٠/٢٧ مجموعة أحكام النقض ٣١ – ٩١٧ – ١٧٩)

- والمحاكم العادية هى صاحبة الولاية العامة بالفصل في كافة الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص.(الطعن رقم ١٤٩٠ لسنة ٥١ق نقض جنائي ١٩٨١/١١/١٠)

وقد قضت محكمة النقض بأن "لما كان من المقرر وفقا لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، أن المحاكم العادية هى صاحبة الولاية العامة بالفصل في كافة الجرائم، إلا ما استثنى بنص خاص عملا بالفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، في حين أن غيرها من المحاكم ليست إلا محاكم استثنافية. وأنه وإن أجازت القوانين في بعض الأحوال إحالة جرائم معينة الى محاكم خاصة –كمحاكم أمن الدولة – فإن هذا لا يسلب المحاكم العادية ولايتها في تلك الجرائم، مادام أن القانون الخاص لم يرد به أى نص على انفراد المحكمة الخاصة بالاختصاص دون غيرها. ويستوي في ذلك، أن تكون الجريمة معاقبا عليها بموجب القانون العام أو بمقتضى قانون خاص، إذ لو أراد المشرع أن يقصر الاختصاص على محكمة معينة ويفردها بها، لما أعوزه النص على ذلك صراحة، على غرار ما جرى عليه في تشريعات عدة، وعلى غرار ما أورده في الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من قانون الأحداث السالف الإشارة إليها، من انفراد محكمة الأحداث، دون غيرها، بالنظر في أمر الحدث عند اتهامه في الجرائم وعند تعرضه للانحراف. ولما كان ذلك،

وكان المشرع إذ نص في الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من قانون الأحداث على اختصاص محاكم الأحدث بالفصل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكامه، دون أن يقصر الاختصاص في ذلك عليها وحدها دون غيرها، فإن مؤدى ذلك أنه لم يسلب المحاكم العادية اختصاصها بنظرها بالنسبة لغير الحدث بحسبانها المحكمة ذات الولاية العامة. (الطعن رقم ١٤٩٠ لسنة ٥١ق نقض جنائي جلسة ١٩٨١/١١/١٠)

- محاكم أمن الدولة المشكلة وفقا لأحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨. استثنائية موقوتة بحالة الطوارئ :

إذا صدر حكما من محكمة الجنايات العادية غير المختصة ولائيا بنظر الدعوى باعتبار أن الجرائم التي دين بها المتهم من اختصاص محاكم أمن الدولة العليا المنشأة بالقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ دون غيرها جائز ولا يوجد نص قانوني يمنع ذلك.

والدفع بعدم الاختصاص هنا يكون قائم على مصلحة نظرية صرفة لا يؤبه بها.

وقد قضت محكمة النقض بأن : **إن القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة المعمول به اعتبارا من أول يونيو سنة ١٩٨٠ بعد ن نص في الفقرة الأولى من المادة الثالثة منه على أن " تختص محكمة أمن الدولة العليا دون غيرها بنظر الجنايات المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثالث مكررا والثالث والرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات.... الخ ، نص في المادة الثامنة على أن " تكون أحكام محكمة أمن الدولة العليا نهائية ولا يجوز الطعن فيها إلا بطريق النقض وإعادة النظر، ومن ثم فإن هذه المحاكم – محاكم أمن الدولة المنشأة إعمالا للقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ – إنما أنشئت نفاذا لنص المادة ١٧١ من الدستور في الفصل الخاص بالسلطة القضائية الذي أحال الى القانون في تنظيم ترتيبها وبيان اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها، وقد اختصها القانون بجرائم معينة بصفة دائمة فباتت جزءا من القضاء الطبيعي، على خلاف محاكم أمن الدولة المشكلة وفقا لأحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ إذ هى محاكم استثنائية موقوتة بحالة الطوارئ أماز الشارع بينها وبين المحاكم العادية في إجراءات المحاكمة، وفي تشكيلها في بعض الأحوال، وفي عدم جاز الطعن في أحكامها وعدم صيرورتها نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية، وكان من المقرر أنه من المبادئ العامة المتفق عليها أن المصلحة أساس الدعوى أو الطعن فإن انعدمت فلا تقبل الدعوى أو الطعن باعتبار أن الدعوى أ الطعن في هذه الحالة يكون مسألة نظرية بحتى لا يؤبه لها. لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قد**

صدر من محكمة جنايات عادية رغم أن الجرائم التي دين بها الطاعن هى من اختصاص محاكم أمن الدولة العليا المنشأة بالقانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ دون غيرها – على ما سلف بيانه – فإنه نظرا ن محاكم الجنايات العادية – التي صدر منها الحكم المطعون فيه – قد أحاطها المشرع بذات الضمانات التي أحاط بها محاكم أمن الدولة العليا المنشأة بالقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ سلفة البيان والمتمثلة في تشكيلها من عناصر قضائية صرف ومن الحق في الطعن في أحكامها بطريق الطعن بالنقض متى توافرت شروط ذلك، فإنه من ثم وترتيبا على ذلك فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من صدوره من محكمة غير مختصة بنظر الدعوى يكون قائما على مصلحة نظرية صرفة لا يؤبه بها، مما يعين معه الالتفات عن هذا الوجه من المنعى. (الطعن رق ٨١٧٠ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٢)

- وقضاء محكمة ثاني درجة بتعديل الحكم المستأنف الصادر من محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ والتي لا ولاية لها في الدعوى في ظل القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠. خطأ في تطبيق القانون. وجوب قضائها. بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ ولمحكمة النقض نقض الحكم من تلقاء نفسها والقضاء بالإلغاء وعدم الاختصاص. المادة ٣٥ ق٥٧ لسنة ١٩٥٩:

وقد قضت محكمة النقض بأن "إذ كان البين من ديباجة الحكم الابتدائي الذي عدله واختتم بأسبابه الحكم الغيابي الاستئنافي المؤيد لأسبابه بالحم المطعون فيه أنه صدر من محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ في ظل القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ السارية أحكامه على واقعة الدعوى ولم تقدمها النيابة العامة لمحكمة أمن الدولة الجزئية – المختصة وحدها دون غيرها – بل قدمتها الى محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ دون أن تكون لها ولاية الفصل فيها، فإن محكمة ثاني درجة إذ قضت بتعديل الحكم المستأنف تكون قد أخطأت في تطبيق القانون، إذ كان يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ بنظر الدعوى. لما كان ذلك، وكانت المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تخول لمحكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت فيه أن المحكمة التي أصدرته لا ولاية لها في الفصل في الدعوى، وكان الثابت من ديباجة الحكم الابتدائي أنه صدر من محكمة غير مختصة ولائيا بنظر الدعوى، مما

يتعين معه القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وبإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص محكمة أمن الدولة الجزئية طوارئ بنظر الدعوى. (الطعن رقم ١٣٧٦٤ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/١)

- والمحاكم العادية هى صاحبة الاختصاص الأصيل في نظر الجرائم التي تخول المحاكم سلطة الفصل فيها :

وقد قضت محكمة النقض بأن "صدور الحكم بعدم اختصاص المحكمة بالنظر في الدعوى وإحالتها الى المحكمة العسكرية المختصة، هو قضاء يخالف التأويل الصحيح للقانون، من أن المحاكم العادية هى صاحبة اختصاص أصيل في نظر الجرائم التي تخول المحاكم العسكرية سلطة الفصل فيها، وما كان لها أن تتخلى عن ولايتها هذه، وتقضي بعدم اختصاصها دون الفصل في موضوع الدعوى التي أحيلت إليها من النيابة العامة، قبل أن يصدر فيها حكم نهائي من المحكمة العسكرية. إلا أن محكمة النقض لا تستطيع أن تنقض الحكم لهذا الخطأ، طبقا لنص المادة ٤٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية في فقرتها الثانية – ذلك أن تطبيق هذه الفقرة مشروط بقيام مصلحة للمتهم. ولما كان الثابت من الأوراق أن الدعوى فصل فيها من المحكمة العسكرية ببراءة المتهمين، وقد صودق على هذا الحكم من الحاكم العسكري فلا مصلحة في نقض الحكم، ويصح الطعن بذلك غير ذي موضوع. (نقض جنائي ١٩٦٠/٥/٣٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ١١ – ٢ – ٥٠٢ – ٩٥)

- ثانياً : الدفع بعدم الاختصاص النوعي

تنص المادة ٢١٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تحكم المحكمة الجزئية في كل فعل، يعد بمقتضى القانون مخالفة أو جنحة، عدا الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ".

وتنص المادة ٢١٦ من القانون سالف الذكر على أن " تحكم محكمة الجنايات في كل فعل، يعد بمقتضى القانون جناية، وفي الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر – عدا الجنح المضرة بأفراد الناس – وغيرها من الجرائم الأخرى التي ينص القانون على اختصاصها لها ".

وتضح لنا من هاتين المادتين أن الدفع بعدم الاختصاص النوعي هو دفع يتعلق بنوع الجريمة، وأنواع الجرائم ثلاثة هى : المخالفة، والجنحة، والجناية.

وضابط التفرقة بين المخالفة والجنحة والجناية هو العقوبة التي يقررها القانون للفعل، والمعول عليه في ذلك هو العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، وليس العقوبة التبعية التي تتبع العقوبة الأصلية من تلقاء نفسها، وبغير حاجة الى أن ينص عليها القاضي في حكمه، وليس العقوبة التكميلية التي لا تلحق المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضي في حكمه فإذا كانت العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، هى

مما نص عليه في المادة ١٢ من قانون العقوبات (الغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه) فالجريمة تكون مخالفة، وإذا كانت العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، هى مما نص عليه في المادة ١١ من قانون العقوبات (الحبس من ٢٤ ساعة الى ثلاث سنوات – الغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه)، فالجريمة تكون جنحة، وإذا كانت العقوبة الأصلية المقررة للجريمة، هى مما نص عليه في المادة ١٠ من قانون العقوبات (الإعدام – الأشغال الشاقة المؤبدة – الأشغال الشاقة المؤقتة – السجن) فالجريمة تكون جناية. (الدكتور / محمد المنجي – المرجع السابق، الدكتور / السعيد مصطفى السعيد – الأحكام العامة في قانون العقوبات ص٤٦)

- ويجب على محكمة الجنح أن تحيل الدعوى الى محكمة الجنايات إذا وقعت في وقائع الدعوى شبهة جنائية، وأيضا محكمة الجنايات فيجب عليها أن تحيل الدعوى لمحكمة الجنح إذا وجدت الواقعة جنحة:

وقد قضت محكمة النقض بأن **"إن محكمة الجنح إنما يجب عليها الامتناع عن نظر الدعوى طبقا للمادة ١٧٤ (تحقيق جنايات) إذا هى وجدت في وقائعها شبهة الجناية، وعندئذ فقط يمتنع عليها التقدير، بل يتعين أن تترك ذلك الى المحكمة التي تملكه، لأن حكمها في قوة القرائن الدالة على توافر عنصر الجناية، أو في ضعفها يكون تعرضا منها لأمر خارج عن اختصاصها. أما إذا لم تقم لدى المحكمة أى شبهة من حيث طبيعة الجريمة، وكانت مقتنعة بأن الوصف القانوني الوحيد الذي يصح انطباقه على الوقائع المقدمة إليها، هو وصف الجنة، كان متعينا عليها في هذه الحالة أن تفصل في القضية بحسب الوصف الذي اقتنعت بصحته، وليس لها عندئذ أن تحكم بعدم الاختصاص. (نقض جنائي ١٩٣٣/٤/٢٤ مجموعة القواعد القانونية ١ – ١٢٥ – ٢٢)**

- ويتحدد الاختصاص النوعي للمحكمة بالوصف القانوني للواقعة كما رفعت بها الدعوى :

وقد قضت محكمة النقض بأن **"المعول عليه في تحديد الاختصاص النوعي، هو بالوصف القانوني للواقعة كما رفعت بها الدعوى، إذ يمتنع عقلا أن يكون المرجع في ذلك ابتداء، هو نوع العقوبة التي يوقعها القاضي انتهاء بعد الفراغ من سماع الدعوى، سواء كانت الجريمة قلقة أو ثابتة النوع، وأيا كان السبب في النزول بالعقوبة عن الحد المقرر قانونا. وإذ كان ذلك، وكانت العقوبة المقررة للسرقة بعود وما شاكلها من الجرائم المنصوص عليها في المادة ٥١ من قانون العقوبات هى الحبس أو الأشغال الشاقة، فإن ذلك يقتضي حتما أن تكون المحكمة المختصة بمحاكمة المتهم في أى من هذه الجرائم هى محكمة الجنايات، لأن الخيار في توقيع أى من هذه العقوبات لا يتصور، إلا**

أن يكون للمحكمة التي تملك توقيع أشدها، وإذ قضت محكمة الجنايات بما يخالف هذا النظر، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون. (نقض جنائي ١٩٦٩/٤/٢١ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٠ – ٢ – ٥٣٩ – ١١٢)

- ثالثا : الدفع بعدم الاختصاص المحلي أو المكاني

تنص المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه ".

وتنص المادة ٢١٨ من القانون سالف الذكر على أن " ١– في حالة الشروع تعتبر الجريمة أنها وقعت، في كل محل وقع فيه عمل من أعمال البدء في التنفيذ. ٢– وفي جرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة، يعتبر مكانا للجريمة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها ".

ويبين من هاتين المادتين أن الدفع بعدم الاختصاص المحلي أو المكاني هو دفع يتعلق بمكان الجريمة، الذي يتحدد بأحد أماكن ثلاثة : مكان وقوع الجريمة، أو مكان إقامة المتهم إذا كانت الجريمة قد وقعت في غير مكان إقامته، أو مكان القبض على المتهم إذا كان قد قبض عليه في غير مكان وقوع الجريمة.

وقد قضت محكمة النقض بأن : جرى نص المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو يقبض عليه فيه "، وهذه الأماكن قسائم متساوية في القانون ولا تفاضل بينها، ومن ثم فإن ما ساقه الحكم من ضبط الطاعن ببندر دمياط، كاف وحده لحمل قضائه، للرد على الدفع بعدم اختصاص محكمة دمياط بنظر الدعوى. (نقض جنائي ١٩٧٠/٥/١١ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢١ – ٢ – ٧٠٧ – ١٦٧)

وبأنه " من المقرر أن الاختصاص المحلي يتعين كأصل عام، بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه، وفقا لما جرى به نص المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية " (نقض جنائي ١٩٨٧/٢/٢٦ مجموعة أحكام النقض ٣٨ – ٣٣٤ – ٥٠)

- والدفع بعدم الاختصاص المحلي أو المكاني يتعلق بالنظام العام :

و قد قضت محكمة ا لنقض بأن "القواعد المتعلقة بالاختصاص في المسائل الجنائية كلها من النظام العام والاختصاص المكاني كذلك، بالنظر إلى أن الشارع في تقريره لها – سواء تعلقت بنوع المسألة المطروحة، أو بشخص المتهم، أو بمكان الجريمة – قد أقام تقريره على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة، وقانون الإجراءات الجنائية إذ أشار في المادة ٣٣٢ منه إلى حالات البطلان

المتعلقة بالنظام العام، لم يبينها بيان حصر وتحديد، بل ضرب لها الأمثال، وما جاء في الأعمال التحضيرية قولا باعتبار البطلان المتعلق بعدم مراعاة قواعد الاختصاص المكاني، من أحوال البطلان النسبي، لا يحاج به ولا يقوم مقام مراد الشارع فيما استنه على جهة الوجوب. (نقض جنائي ١٩٦٦/٥/٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٧ - ٢ - ٥٧٨ - ١٠٣)

- إلا أن الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن يكون مستنداً الى وقائع أثبتها الحكم وأن لا يقتضي تحقيقاً موضوعياً:

وقد قضت محكمة النقض بأن "**اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة مكان وقوع الجريمة، هو من مسائل النظام العام، التي يجوز التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى، إلا أن الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بان يكون مستندا الى وقائع أثبتها الحكم وأن لا يقتضي تحقيقا موضوعيا. ولما كانت الدعوى العمومية قد رفعت على الطاعن أمام محكمة الدرب الأحمر، فحضر أمام المحكمة في درجتى التقاضي، ولم يدفع بعدم الاختصاص المحلي، بل ترافع في موضوع الدعوى، وكان ما أورده الحك في أسبابه لا يستفاد منه ما ينقضي معه موجب اختصاص المحكمة بنظر الدعوى، التي رفعت إليها من جهة مكان الجريمة، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص لا يكون مقبولا." (نقض جنائي١٩٦٥/١/١٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٦ - ١- ٦٩ - ١٧)**

- ويجب على المحكمة المحال إليها الدعوى إعادة محاكمة المتهم من جديد :

وقد قضت محكمة النقض بأن "**قضاء المحكمة في المعارضة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى، بإحالتها الى المحكمة المختصة، انطواؤه على إلغاء الحكم المعارض فيه، بما يوجب على المحكمة المحال إليها إعادة محاكمة الطاعن من جديد - مخالفة ذلك - خطأ في القانون. (نقض جنائي ١٩٨٦/٤/١ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٧ - ٤٤٢ - ٩٠)**

- رابعاً : الدفع بعدم اختصاص المحاكم الجنائية العادية بنظر جريمة من جرائم قانون الأسلحة والذخائر التي يرتكبها الوزير أو رئيس مجلس الوزراء ورئيس الجمهورية أو نائبه أو العسكريين :

المحاكمة الجنائية لرئيس الجمهورية تجرى أمام محكمة خاصة نظمها القانون ١٩٥٦/٢٤٧ الصادر في ١٩٥٦/٦/١٣، ويلاحظ أن هذا القانون كل قد نظم محاكمة رئيس الجمهورية والوزراء، ثم صدر القانون ١٩٥٨/٧٩ بإعادة تنظيم محاكمة الوزراء، وبذلك أصبح القانون الأول قاصرا على محاكمة رئيس الجمهورية وحده.

وتنص المادة ٨٥ من الدستور الدائن سنة ١٩٧١ على أن : " ١- *يكون اتهام* رئيس الجمهورية بالخيانة العظمى، أو بارتكابه جريمة جنائية، بناء على اقتراح مقدم من ثلث أعضاء مجلس الشعب على الأقل، ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس. ٢- ويقف رئيس الجمهورية عن عمله بمجرد صدور قرار الاتهام، ويتولى نائب رئيس الجمهورية الرئاسة مؤقتا لحين الفصل في الاتهام. ٣- وتكون محاكمة رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة، ينظم القانون تشكيلها وإجراءات المحاكمة أمامها، ويحدد العقاب. ٤- وإذا حكم بإدانته أعفى من منصبه، مع عدم الإخلال بالعقوبات الأخرى".

(الدكتور / مصطفى أبو زيد، والمنجى – المرجع السابق)

- المحاكمة الجنائية لنائب رئيس الجمهورية :

تجرى أمام ذات المحكمة الخاصة التي نظمها القانون ١٩٥٦/٢٤٧، باعتبار أن القواعد المنظمة لمساءلة رئيس الجمهورية تسري على نواب الجمهورية (المادة ١٣٩ من الدستور).

أما إذا تولى نائب رئيس الجمهورية – بالإضافة الى منصبه – منصب الوزير أو رئيس الوزراء، فإن أعماله في هذا المنصب تطبق بالنسبة لها قواعد المسئولية الوزارية. (الدكتور / مصطفى أبو زيد، والمنجى)

- المحاكمة الجنائية للوزراء :

تجرى أمام محكمة خاصة نظمها القانون ١٩٥٨/٧٩ الصادر في يونيو ١٩٥٨، وهى محكمة عليا تشكل من اثنى عشر عضوا، ستة منهم من أعضاء مجلس الشعب يختارون بطريقة القرعة، وستة من مستشاري محكمة النقض يختارهم مجلس القضاء الأعلى، ويختار بنفس عدد مساو من أعضاء مجلس الأمة والمستشرين بصفة احتياطية، ويرأس المحكمة أعلى المستشارين في الدرجة والأقدمية.

والمقرر قانونا أن محكمة الوزراء تختص بالمحاكمة الجنائية لمن يشغل منصب الوزير بالفعل ، باعتبار أنها أضفت عليه حصانة خاصة مقررة لمنصبه، دون الوزير السابق الذي تختص بمحاكمته المحاكم العادية بحسبانها صاحبة الولاية العامة، وتقول محكمة النقض في هذا الصدد " أن لفظ وزير في المادة الأولى من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨، إنما ينصرف لغة ودلالة الى من يشغل منصب وزير بالفعل، بحسبانه عضوا في التنظيم السياسي الذي يتكون منه مجلس الوزراء، فإذا انحسرت عنه هذه الصفة أصبح شأنه شأن أى موظف زالت عنه ضفة الوظيفة لأى سبب من الأسباب، وبالتالي فإن لفظ الوزير لا يمكن أن ينصرف إليه، ويؤيد ذلك ما نصت عليه المادة (٧) من هذا القانون إذ رتبت على الحكم بالإدانة عزل الوزير من منصبه.

كما يذكر هذا المعنى ما نصت عليه المادة ١٥٧ من الدستور من أن " الوزير هو الرئيس الأعلى لوزارته "، والمادة ١٥٨ من أنه " لا يجوز للوزير أثناء تولي منصبه أن يزاول مهنة حرة "، والمادة ١٥٩ من أن " لرئيس الجمهورية ولمجلس الشعب حق إحالة الوزير الى المحاكمة "، والمادة ١٦٠ من أنه " يوقف من يتهم من الوزراء عن أعماله الى أن يفصل في أمره "، وكل هذه المواد قاطعة في الدلالة على أن محاكمة الوزراء تختص بمحاكمة من يشغل وظيفة الوزير بالفعل، باعتبار أنها أضفت عليه حصانة خاصة مقررة لمنصبه " (نقض جنائي ١٩٧٩/٦/٢١ مجموعة أحكام النقض ٣٠ – ٧٢٢ – ١٥٢)

- المحاكمة الجنائية للقضاة :

تجرى أمام محكمة خاصة نظمها قانون السلطة القضائية ٤٦ لسنة ١٩٧٢، التي تفصل في الجنح والجنايات التي قد تقع منهم ولو كانت غير متعلقة بوظائفهم. (المادتان ٩٤، ٩٥) وانظر في كل ما سبق (الدكتور / محمد المنجى – المرجع السابق، وفهمي أبو زيد والدكتور / رمزي الشاعر والدكتور / مصطفى عفيفي، للتزيد)

- وصدور حكم من محكمة أمن الدولة بمعاقبة مستشار بهيئة قضايا الدولة بالمادتين ١٠٤، ١٠٦ مكرراً عقوبات بعد العمل بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ بإلغاء محاكم أمن الدولة لا يصح قانونا وصفه بأنه مجرد خطأ مادي :

قواعد الاختصاص في المواد الجنائية من النظام العام مما سلف القول وإثارة الدفع بمخالفتها لأول مرة أمام محكمة النقض. جائز.

فصدور الحكم من محكمة أمن الدولة بمعاقبة الطاعن بالمادتين ١٠٤، ١٠٦ مكررا عقوبات – بعد العمل بالقانون ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ بإلغاء محاكم أمن الدولة – لا يصح قانونا وصفه أنه مجرد خطأ مادي.

ولا يغير من ذلك عدم اختلاف تشكيل الهيئة في محكمتي الجنايات وأمن الدولة العليا، وجوب إحالة محاكم أمن الدولة الدعوى بحالتها الى الدائرة المختصة بمحكمة الجنايات. التصدي للحكم فيها. مخالفة للقانون.

لما كانت قواعد الاختصاص في المواد الجنائية متعلقة بالنظام العام يجوز إثارة الدفع بمخالفتها لأول مرة أمام محكمة النقض بالنظر الى أن الشارع في تقديره لها قد أقام ذلك على اعتبارات عامة تتعلق بحسن سير العدالة، وكان البين من الحكم المطعون فيه أن الدعوى الجنائية أقيمت على الطاعن بوصف أنه وهو موظف عام – مستشار بهيئة قضايا الدولة – طلب، وأخذ عطية لاستعمال نفوذ

مزعوم وطلبت نيابة أمن الدولة العليا عقابه بالمادتين ١٠٤، ١٠٦ مكرر من قانون العقوبات، وأن الدعوى سمعت فيها المرافعة وحجزت للحكم بتاريخ الواحد والعشرين من يونيو سنة ٢٠٠٣ – أى بعد العمل بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ بإلغاء محاكم أمن الدولة – وصدر الحكم فيها بتاريخ الربع والعشرين من أغسطس سنة ٢٠٠٣، وأن محكمة أمن الدولة العليا هى التي أصدرته بدلالة ما هو ثابت بمحاضر جلسات المحاكمة وديباجة الحكم المطعون فيه والذي لا يصح في القانون وصفه بأنه مجرد خطأ مادي ولا يغير من ذلك أن تشكيل الهيئة في محكمة أمن الدولة العليا لا يختلف – في الواقع – عن تشكيل محكمة الجنايات، إذ أنه حيث يأمر القانون بصريح النص باتخاذ إجراء معين فلا مناص من الالتزام بحكمه، فضلا عن أن وحدة التشكيل كانت ماثلة أمام المشرع وقت إصدار القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ آنف البيان، ومن ثم فقد كان يتعين على محكمة أمن الدولة العليا أن تقضي إعمالا لنص المادتين الأولى والرابعة من القانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ – آنف البيان – بإحالة الدعوى بحالتها الى الدارئة المختصة بمحكمة الجنايات، وهى إذ لم تفعل وتصدت للحكم فيها وهى غير مختصة بنظرها – بعد إلغائها – فإن حكمها يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه والقضاء بإحالة الدعوى للدائرة المختصة بمحكمة الجنايات للفصل فيها. (الطعن رقم ٥٦٥٨٦ لسنة ٧٣ق جلسة ٢٠٠٤/٧/٤)

- والمحاكمة الجنائية للعسكريين :

تجرى أمام المحاكم العسكرية الخاصة التي نظمها قانون الأحكام العسكرية ٢٥ لسنة ١٩٦٦، وذلك بدرجاتها الثلاثة (المحكمة العسكرية العليا – المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة عليا – المحكمة العسكرية المركزية). (المواد ٤٣، ٥٣)

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان من المقرر أن القضاء العادي هو الأصل، وأن المحاكم العادية هى المختصة بالنظر في جميع الدعاوى الناشئة عن أفعال مكونة لجريمة وفقا لقانون العقوبات العام، أيا كان شخص مرتكبها، وأن المحاكم العسكرية ليست إلا محاكم خاصة ذات اختصاص استثنائي، مناطه خصوصية الجرائم التي تنظرها وشخص مرتكبها على أساس صفة معينة توافرت فيه – وأنه وإن أجاز قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ اختصاص القضاء العسكري بنظر جرائم من نوع معين، ومحاكمة فئة خاصة من المتهمين، إلا أنه ليس في هذا القانون، ولا في أى تشريع آخر، نص على انفراد ذلك القضاء بالاختصاص على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها.

ولما كانت الجريمة التي أسندت الى الطاعن معاقبا عليها بالمواد ٤٥، ٤٦، ١/٢٣٤، ٢ من قانون العقوبات، وكانت النيابة العامة قد قدمته الى المحاكمة العادية، ولم يقرر القضاء العسكري اختصاصه بمحاكمته، فإن الاختصاص بذلك ينعقد للقضاء العادي، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الشأن في غير محله. (نقض جنائي ١٩٨٤/٣/٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٥ – ٢٥٩ – ٥٤)

- خامسا : الدفع بعدم اختصاص المحكمة الجنائية لأن المتهم حدث

المحاكمة الجنائية للأحداث الذين لم تجاوز سنهم ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف – تجرى أمام محكمة خاصة نظمها قانون الأحداث ٣١ لسنة ١٩٧٤ التي تفصل في الجرائم بأنواعها الثلاثة المخالفات والجنح والجنايات، وكذلك حالات التعرض للانحراف (المواد ١، ٢، ٧، ٢٧، ٢٩ من القانون).

وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ في شأن الأحداث، المعمول به اعتبارا من ١٦ مايو سنة ١٩٧٤ – قبل صدور الحكم المطعون فيه – قد نسخ الأحكام الإجرائية والموضوعية الواردة في قانون الإجراءات الجنائية والعقوبات، في صدد محاكمة الأحداث ومعاقبتهم، ومن بين ما نص عليه في المادة الأولى من أنه " يقصد بالحدث في حكم هذا القانون، من لم تجاوز سنه ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة "، وفي المادة ٢٩ منه على أنه " تختص محكمة الأحداث – دون غيرها – في أمر الحدث عند اتهامه في الجرائم وعند تعرضه للانحراف..... "، فقد دل ذلك على أن العبرة في سن المتهم هى بمقدارها وقت ارتكاب الجريمة، وأن الاختصاص بمحاكمة الأحداث ينعقد لمحكمة الأحداث وحدها دون غيرها، ولا تشاركها فيه أية محكمة أخرى سواها. (نقض جنائي ١٩٨٤/٥/١٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٥ – ٥٠٢ – ١١١)

وقضت أيضا محكمة النقض بأن : لما كانت قواعد الاختصاص في المواد الجنائية من حيث أشخاص المتهمين متعلقة بالنظام العام، وكان يبين من الحكم المطعون فيه، أن المتهم – الطاعن – حدث لم تجاوز سنه ثماني عشرة سنة وقد ارتكاب الجريمة، وعلى الرغم من ذلك، ومن جريان المحاكمة أمام محكمة أول درجة في ظل قانون الأحداث الجديد – فقد نظرت محكمة الجنح العادية (محكمة جنح أبو حماد) المشكلة من قاض فرد، قضى في الدعوى دون أن تكون له ولاية الفصل فيها – فإن محكمة ثاني درجة إذ لم تفطن لهذا الخطأ المتعلق بالنظام العام، لاتصاله بولاية القاضي الذي أصدر الحكم المستأنف – وقضت في موضوع الدعوى، فإنها تكون قد خالفت القانون وأخطأت في

تطبيقه – إذ كان يتعين عليها أن تقضي بإلغاء الحكم المستأنف لعدم اختصاص المحكمة الجزئية العادية التي أصدرته بمحاكمة المتهم الحدث. (نقض جنائي ١٩٨٤/٥/١٥ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٥ – ٥٠٢ – ١١١)

الدفع بأن ما تم ضبطه لا يعد سلاحاً ولا يقع
ضمن الجداول الأربعة

إذا كان ما تم ضبطه لا يقع في إحدى الجداول الأربعة المنصوص عليها في قانون الأسلحة والذخائر فلا يعد هذا سلاح وبالتالي يجب على محكمة الموضوع القضاء ببراءة المتهم لأن ما تم ضبطه لا يعد سلاحاً .

- وقد حدد المشرع فى جداول أربعة الأسلحة المجرمة على سبيل الحصر:

حدد المشرع على سبيل الحصر فى الجداول الأربعة الملحقة بهذا القانون وسالف ذكره أنواع الأسلحة التى تدخل فى نطاق التجريم ومن ثم ما يخرج عن هذه الأنواع لا يقع تحت طائلة التجريم ويجب على محكمة الموضوع أن تبين نوع السلاح المستخدم فى الجريمة وماهيته وإذا كان يقع فى تلك الجداول من عدمه وإلا كان حكمها بالإدانة مخالفا للقانون متعينا نقضه.

وقد قضت محكمة النقض بأن " **متى كان الحكم المطعون فيه قد أورد أن السلاح الذى ضبط فى حيازة المتهم عبارة عن "مدفع رشاش ماركة بور سعيد" وعند إيراده الأدلة التى صحت لدية على ثبوت الواقعة نقل الحكم تقرير المعمل الجنائى أن السلاح المضبوط عبارة عن بندقية سريعة الطلقات (رشاش) ماركة بورسعيد بماسورة "مشخنة" ولنا كان تضارب الحكم على السياق المتقدم – فى تحديد نوع السلاح الضبط ،وما إذا كان مدفعا رشاشا أم بندقية ريعه الطلقات يدل على اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة فضلا ما ينبئ به من أن الواقعة لم تكن واضحة لدى المحكمة إلى الحد الذى يؤمن معه الخطأ فى تحديد الطعن المتعلقة بمخالفة القانون" (نقض١٩٨٢/١٢/١٥مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣٣ رقم ٢٠٩ ص١٠١٦)**

- وقد وردت هذه الأسلحة فى أربعة جداول على النحو التالى :

جدول رقم (١)
بيـــان الأسلحـــة البيضـــاء

١- السيوف والشيش (عدا سيوف الكسوة الرسمية وشيش المبارزة) .

٢- السونكات .

٣- الخناجر .

٤- الرماح .

٥- السكاكين ذات الحدين والحد ونصف .

٦- نصال الرماح .

٧- النبال وأنصالها .

٨- عصا الشيش .

٩- الخشب أو القضبان المدببة أو المصقولة التي تثبت بالعصي والدبوس (عصى تنتهي بكرة ذات أشواك) .

١٠- البلط والسكاكين التي لا يسوغ إحرازها أو حملها مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية .

١١- البلط والسكاكين والجنازير والسنج وأى أداة أخرى تستخدم فى الاعتداء على الأشخاص كالروادع الشخصية وعصى الصدمات دون أن يوجد لإحرازها أو حملها مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية . (البند ١١من الجدول رقم ١ مستبدل بقرار وزير الداخلية رقم ٧٧٢٦ لسنه١٩٩٨- الوقائع المصرية – العدد رقم ٢٤١ فى ١٩٩٨/١٠/٢٤)

جدول رقم (٢)

الأسلحـة النارية غير المششخنة

الأسلحة النارية ذات الماسورة المصقولة من الداخل .

جدول رقم (٣)

الأسلحـــة المششخنـــة

وينقسم هذا النوع إلى قسمين :

القسم الأول

(أ) المسدسات فردية الإطلاق .

(ب) البنادق المششخنة ذات التعمير اليدوى والتى تطلق طلقة طلقة .

القسم الثانى

(أ) المدافع والمدافع الرشاشة .

(ب) البنادق المششخنة النصف آلية والآلية سريعة الطلقات .

(ج) المسدسات سريعة الطلقات .

جدول رقم (٤)
الأجزاء الرئيسية للأسلحة النارية
(مضاف هذا الجدول بالقانون رقم ٩٧لسنة ١٩٩٢ المشار إليه)

أولا : بالنسبة للبنادق ذات الماسورة المصقولة من الداخل

١- الجسم المعدنى .

٢- الماسورة .

ثانيا : بالنسبة للبنادق المششخنة والنصف آلية :

١- الجسم المعدنى (الظرف)

٢- الماسورة

٣- الترباس ومجموعته

ثالثا : بالنسبة للمسدسات بكافة أنواعها :

(أ) مسدس بخزنة :

١- الجسم المعدنى

٢- المنزلق

٣- الماسورة

(ب) مسدس بساقيه :

١- الجسم المعدنى

٢- الأكره (الساقية)

رابعا : بالنسبة للمدافع والرشاشات والبنادق الآلية :

(أ) المدافع والرشاشات :

١- الجسم المعدنى

٢- الماسورة

(ب) البنادق الآلية :

١- الجسم المعدنى

٢- الماسورة

٣- الترباس ومجموعته

الدفع بأن ما تم ضبطه سلاح استعمال له ضرورة شخصية أو حرفية

أدوات الحياة العادية لا يصلح محلا للتجريم حتى ولو كانت تصلح للاعتداء بها وقت اللزوم وهى التى تسمى فى نطاق الجرائم المختلفة أسلحة بالاستعمال إذا أن هذه الأخيرة لا سبيل إلى حصرها ويتعذر عملا فرض قيود على إحرازها وعلى ذلك كل ما تقتضيه ظروف الإنسان من حمل هذه الأدوات سواء فى المنازل أو فى اى مكان آخر كالعصى أو غير ذلك سواء كانت مصنوعة من الحديد أو من الخشب أو الألمونيوم أو البلاستيك أو اى مادة أخرى .

ولا يدخل نطاق التجريم أيضا كل ما يلزم إحرازه أو حمله من مواد تساعد على أداء الأعمال الحرفية كالسكين للجزار والمشرط بالنسبة للطبيب والمقص والموس بالنسبة للحلاق .

الدفع بأن ما تم ضبطه كان للدفاع عن النفس

يوجد الآن فى الأسواق أدوات تستخدم للدفاع عن النفس تبعث من هذه الأدوات مواد سامة أو مخدرة تفقد الإنسان توازنه أو وعيه لمدة محدودة وهذه الأدوات تخرج عن نطاق التحريم لان الغرض منها هو الدفاع عن النفس .

الدفع بأن ما تم ضبطه سلاح صوت لا يصلح للقتل ولا حتى الإيذاء

الأسلحة الصوتية والضوئية التى لا تصلح للقتل ولا للإيذاء ، والتى تستعمل فى التمثيل أو لمجرد الإخافة ، ومهما كانت متقننة فى مظهرها.ومن باب أولى الألعاب المختلفة،ومنها بنادق الصيد التى تستعمل بغير بارود لانتفاء حكمة التجريم من وجهة ، ولان البيان الوارد فى الجداول الآنفة الذكر وارد على سبيل الحصر من وجهة أخرى.

الدفع بأن السلاح غير صالح للاستعمال

الأسلحة عير الصالحة للاستعمال بتاتا ، اى تلك التى فقدت مقومتها فلم تعد لها سوى قيمة تاريخية أو تذكارية . أما الأسلحة التى لحقها عطب مؤقت وقابلة للإصلاح فتخضع للتحريم. ولذا أوجبت المادة ٢١ على المرخص له فى إصلاح الأسلحة أن يمسك دفترين احدهما للوارد يقيد فيه كل ما يريد من الأسلحة أو أجزائها للإصلاح . والثانى للصادر يقيد فيه كل ما يسلمه من الأسلحة

على أن يوقع صاحب السلاح بالتسليم.وهذا قاطع فى أن الشارع يعتبر السلاح المعطوب القابل للإصلاح سلاحا مما يخضع فى حيازته أو إحرازه للتحريم . (الدكتور رؤوف عبيد مرجع سابق ص٢٣٤)

الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها

تنص المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم نهائي بالبراءة أو بالإدانة، وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون ".

وتنص المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " يجوز الرجوع الى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا، بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانوني للجريمة ".

وتنص المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم المدنية التي لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها الى فاعلها " .

ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة، سواء بنى على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفصل لا يعاقب عليه القانون.

ومن المقرر أنه لا تجوز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين، ذلك أن الازدواج في المسئولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتأذى به العدالة، إذ أن من القواعد المقررة أنه لا يصح أن يعاقب جان عن ذات فعله مرتين، ولا يجوز أن ترفع الدعوى أمام جهتين من جهات القضاء من أجل واقعة واحدة، ومخالفة القاعدة تفتح بابا لتناقض الأحكام فضلا عن تجدد الخصومة مما ينزع عن الأحكام ما ينبغي لها من الثبات والاستقرار. (نقض جنائي ١٩٦٥/٦/٢٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٦ – ٢ – ٦٢٤ – ١٢٢، ونقض ١٩٦١/٦/١٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ١٠٨ ص٥٦٧)

- شروط الحكم الذي تنقضي به الدعوى الجنائية:

تنص المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات على أنه " ١- تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه، والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو بالإدانة. ٢- وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية، فلا يجوز إعادة نظرها، إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون ".

ويتضح من هذه المادة أن شروط الحكم الذي تنقضي به الدعوى الجنائية فلا يجوز محاكمة الشخص الواحد عنها مرة أخرى، لأن الدعوى الجنائية تنقضي بالحكم الأول، الذي يعتبر عنوان الحقيقة ن بل هو أقوى من الحقيقة ذاتها -كما قالت محكمة النقض - هذا الحكم يشترط فيه خمسة شروط : أن يكون حكما قضائيا، نهائيا، قطعيا، صادرا من محكمة مختصة، فصل في الواقعة في منطوقه أو في حيثياته الجوهرية. (الدكتور / حامد الشريف - المرجع السابق ص٢٣٢)

(الشرط الأول) أن يكون قضائياً

يجب لكى تنقضي الدعوى الجنائية أن يكون الحكم صادرا من المحكمة الجنائية وهو ما يسمى بالحكم القضائي، ومن ثم فلا يعد حكما الأوامر التي تصدرها النيابة العامة كالأمر بعدم وجه لإقامة الدعوى الجنائية.

وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن الأمر الصادر من النيابة العامة، بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية، في الجريمة المبلغ عنها، ليس له حجية أمام المحاكم الجنائية في دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة. (نقض جنائي ١٩٨٧/١/٢٩ مجموعة أحكام النقض ٣٨ - ١٦٨ - ٢٧)

(الشرط الثاني) أن يكون الحكم نهائيا

ويشترط أن يكون الحكم باتا، فلا يقبل الاحتجاج بحكم لم يصر كذلك، وتطبيقا لهذا قضى بأن حضور المعارض في الجلسة المحددة لنظر الدعوى يترتب عليه اعتبار الأمر الجنائي المعارض فيه كأنه لم يكن، مما يستتبع أن يكون للمحكمة أن تحكم بعقوبة أشد من التي كان محكوما عليه بها أو بعدم الاختصاص إذا تبين لها أن الواقعة جناية، ولا يقبل من المتهم بعد ذلك أن يدفع بعدم جواز محاكمته لسبق صدور أمر جنائي بالعقوبة. (نقض جنائي ١٩٤٥/١/٨ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٤٤٩ ص٥٨٧)

ولكن مما تجدر الإشارة إليه بصدد الحكم البات هو أنه ذلك الحكم الذي لا يقبل طعنا بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض أى أن الصفة الباتة للحكم لها مصادر ثلاثة، هى استنفاذ طرق الطعن فيه، وانقضاء مواعيدها دون استعماله، وصدور الحكم ابتداء غير قابل للنقض، مثال ذلك

الحكم الحضورى القاضي على المتهم في مخالفة بالغرامة والمصاريف إذا لم يكن منطويا على خطأ في تطبيق القانون أو تأويلها فمثل هذا الحكم لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف طبقا للمادة ٤٠٢ إجراءات ولا يجوز الطعن فيه بالمعارضة لأنه حضوري ولا يجوز الطعن بالنقض لأنه صادر في مخالفة بالإضافة الى أن القضاء قصر الطعن بالنقض على الأحكام التي يجوز استئنافها. (الدكتور / حامد الشرف المرجع السابق ص١٠٢ وما بعدها، والدكتور / محمود نجيب حسني ص٢٥٢ المرجع السابق)

- ويجب أن نلاحظ أن الأحكام الصادرة في منازعات التنفيذ الوقتية ليست لها إلا حجية مؤقتة:

وقد قضت محكمة النقض بأن **"إن الأحكام الصادرة في منازعات التنفيذ الوقتية، ليس لها إلا حجية مؤقتة على أطرافها فحسب، ولا تؤثر في محكمة الموضوع عند نظر الدعوى أو أصل الحق، وبالتالي ليست لها قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية، فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها، وهو ما نصت عليه المادة ٤٥٧ من قانون الإجراءات الجنائية، فتستطيع المحكمة الجنائية أن تنظر في الواقعة المعروضة عليها بحرية كاملة، وتفصل فيها على ضوء ما تستظهره من توافر أركان الجريمة أو عدم توافرها على هدى ما تستلزمه في تكوين عقيدتها من شتى الأدلة والعناصر، دون أن تقيد بالأحكام المبينة التي صدرت أو تعلق قضائها على ما سوف يصدر من أحكام – هذا فضلا عن أن تلك الأحكام ليست حجة على وزير التجارة الخارجية المنوط بها مراقبة توافر شوط القرار ٤٧٨ لسنة ١٩٧٣ سالف الذكر، إذ لم يكن طرفا في أى منها. (نقض جنائي ١٩٨٥/٣/٢٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٦ – ٤٦٠ – ٧٨) وبأنه " من المقرر أن مجرد صدور حكم لا وجود له، لا تنقضي به الدعوى الجنائية، ولا تكون له قوة الشئ المحكوم فيه نهائيا، ما دامت طرق الطعن لم تستنفذ بعد، ولا يقدح في ذلك، أن تكون مسودة الحكم – على ما يبين من المفردات المضمومة – مرفقة بالأوراق " (نقض جنائي ١٩٨٦/١/١٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٧ – ٥٩ – ١٣) وبأنه " من المقرر بنص المادتين ٤٥٤، ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية،أن قوة الأمر المقضي، للحكم الجنائي، سواء أمام المحكمة الجنائية أمام المحاكم المدنية لا تكون إلا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة، وأن الحكم متى صار كذلك أصبح عنوانا للحقيقة، فلا يصح النيل منه، ولا مناقشة المراكز القانونية التي استقرت به، ويضحى الحكم بذلك حجة على الكافة، حجية متعلقة بالنظام العام، بما يوجب على المحاكم أعمال مقتضى هذه الحجية، ولو من تلقاء نفسها، وإذا كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالفت هذا النظر، فإن ممن يعد تبرئة المتهمة في**

الجنحة..... الأزبكية، من تهمتى النصب والتبديد، وصيرورة الحكم باتا قبلها، ليقرر من جديد أنها ارتكبت جريمة التبديد تلك، فإنه يكون قد خالف القانون بما يعيبه " (نقض جنائي ١٩٨٦/٤/٣٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٧ – ٥١٦ – ١٠٤)

(الشرط الثالث) أن يكون الحكم قطعياً

من المقرر بنص المادتين ٤٥٤، ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية، أن قوة الأمر المقضي سواء أمام المحاكم الجنائية أو المحاكم المدنية، لا تكون إلا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة، والتي تكون قد فصلت في موضوع الدعوى الجنائية سواء بالبراءة أو بالإدانة متى توافرت شرائطها الأخرى.

وقد قضت محكمة النقض بأن : وكان الحكم الصادر من محكمة جنايات بور سعيد بجلسة....... بعدم اختصاصها نوعيا (المقصود ولائيا) بنظر الدعوى غير منه للخصومة . إلا لم يفصل في موضع الدعوى الجنائية سواء بالبراءة أو بالإدانة، ومن ثم فلا يجوز الحجية، ولا تكون له قوة الأمر المقضي عند لفصل في موضوع الدعوى الجنائية الماثلة. (نقض جنائي ١٩٨٦/٤/١٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٧ – ٤٩٩ – ١٠٠)

(الشرط الرابع) أن يكون الحكم صادرا من محكمة مختصة

يجب أن يكون الحكم الذي تنقضي به الدعوى الجنائية صادرا م محكمة مختصة.

وقد قضت محكمة النقض بأن : مبدأ حجية الأحكام يفترض وحدة الموضوع والسبب والخصوم، فإذا كانت الواقعة المادية التي تطلب سلطة الاتهام محاكمة المتهم عنها، قد طرحت على المحكمة التي خولها القانون سلطة الفصل فيها، فإنه يمتنع بعد الحكم النهائي الصادر منها إعادة نظرها – حتى لو تغاير الوصف القانوني الذي يطلبه قضاء الإعادة، وإلى هذا الأصل أشارت المادة ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية.

ولما كانت الواقعة التي أسندت إلى المتهم، وحكم عليه من أجلها من المجلس العسكري المختص، هى ذات الواقعة التي قدم بها إلى محكمة الجنايات – على ما استظهره الحكم بأسباب سائغة، وبأدلة لها أصلها الثابت في أوراق المحاكمة العسكرية، فإن ما انتهى إليه الحكم من القضاء بعدم جواز نظر الدعوى الجنائية لسابقة الفصل فيها، عملا بالمادة الأولى من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧، يكون قضاء سليما لا يخالف القانون . (نقض جنائي جلسة ١٩٦٠/٦/١٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ١١ – ٢ – ٥٦٧ – ١٠٨)

(الشرط الخامس) أن يكون الحكم قد فصل في الواقعة في حيثياته أو في منطوقه

يجب أن يكون الحكم قد فصل في الواقعة بصورة واضحة في حيثياته أو في منطوقه. أما بالنسبة لعرض الصلح من المتهم دون قبول الجهة المختصة لا تنقضي به الدعوى الجنائية ولا تكون له حجية أمام المحاكم الجنائية.

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كانت المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه " تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة لمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة إليه بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو بالإدانة، وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون "وكان مفاد هذا النص – على ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض – أنه يشترط لصحة الدفع بقوة الشئ المحكوم فيه في المسائل الجنائية، بما يتعين معه الامتناع عن نظر الدعوى أولا : أن يكون هناك حكم جنائي نهائي سبق صدوره في محاكمة جنائية معينة، وأن يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفع اتحاد في الموضوع والسبب وأشخاص المتهمين، ثانيا : أن يكون الحكم صادرا في موضوع الدعوى، سواء قضى بالإدانة وتوقيع العقوبة أو بالبراءة ورفض توقيعها، أما إذا صدر حكم في مسألة غير فاصلة في الموضوع، فإنه لا يجوز حجية الشئ المقضي به. (نقض جنائي ١٩٨٤/٥/١٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٥ – ٤٩٨ – ١١٠) وبأنه " المطعون ضده الصلح وسداده نصف التعويض، دون أن يصادف ذلك قبولا من وزير الخزانة أو من ينيبه، لا يرتب الأثر الذي نصت عليه المادة الرابعة سالفة الذكر من انقضاء الدعوى الجنائية. (نقض جنائي ١٩٨٣/١١/١٧ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٤ – ٩٦٨ – ١٩٤) وبأنه " مؤدى نص المادة ١٢٤ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الجمارك، أن لمصلحة الجمارك التصالح مع المتهمين في جرائم التهريب الجمركي في جميع الأحوال، سواء تم الصلح في أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة، أو بعد الفصل فيها بحكم بات، ويترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية، أو وقف تنفيذ العقوبة حسب الأحوال. فالصلح يعد – في حدود تطبيق هذا القانون – بمثابة نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية، مقابل الجعل الذي تم عليه الصلح، ويحدث أثره بقوة القانون، فإنه يتعين على المحكمة إذا ما تم التصالح أثناء نظر الدعوى، أن تحكم بانقضاء الدعوى، أما إذا تراخى الى ما بعد الفصل في الدعوى، فإنه يترتب عليه وجوبا وقف تنفيذ العقوبة الجنائية المقضي بها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه لم

يعرض لهذا الدفع المبدي من الطاعن بانقضاء الدعوى الجنائية صلحا، ولم يقل كلمته في الدليل الذي قام عليه هذا الدفع، والمستمد من أقوال الشاهد بأنه تم سداد مبلغ الصلح المستحق كاملا، ولا في صلة هذا الشاهد ومدى تمثيله للجهة الإدارية المختصة بإجراء الصلح، وما توفره هذه الصفة لأقواله من تأثير على وجه الرأى في الدعوى بالنسبة للتهمة الأولى، ومدى مطابقة الصلح المقول بحدوثه لأحكام المادة ١٢٤ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، فإنه يكون معيبا بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة، بما يوجب نقضه والإحالة " (نقض جنائي ١٩٨٢/١/١٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٣ - ٤٦ - ٧)

- شروط الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها :

تنص المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن "١- تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه، والوقائع المسندة فيها إليه، بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو بالإدانة. ٢- وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية، فلا يجوز إعادة نظرها، إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون ".

ويتضح لنا من هذه المادة بأن شروط الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ثلاث أولها وحدة الخصوم (المتهمين) وثانيها وحدة الموضوع وثالثها وحدة السبب أو الواقعة، **وسوف نلقي الضوء على هذه الشروط على الترتيب التالي:**

أولا : وحـدة الخصـوم

من شروط الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، هو وحدة الخصوم أى وحدة المتهمين في الدعوى الجنائية الأولى، وفي الدعوى الجنائية الثانية، عندئذ لا يجوز محاكمة هؤلاء المتهمين عن فعل واحد مرتين.

و قد قضت محكمة النقض بأن : أحكام البراءة كقاعدة عامة كأحكام الإدانة لا تكون حجة تمنع من إعادة المحاكمة إلا لمن كان ماثلا في القضية التي صدر فيها الحكم البات، فلا تكون حجة لغيره فاعلا اصليا أو شريكا في ذات الواقعة، ولكن يشترط لذلك أن تكون البراءة قد بنيت على أسباب شخصية خاصة بمن حكم ببراءته، ومن هذا القبيل الأحكام الصادرة ببراءة الفاعل لانعدام القصد الإجرامي لديه، ولكن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا كانت الأسباب التي أقيمت عليها البراءة مؤدية بذاتها الى براءة المتهم المطلوب محاكمته أيضا، بحيث لو أن محاكمة المتهمين الاثنين كانت قد حصلت في دعوى واحدة لرمى الحكم فيها بالتناقض البين إذا هو أدان أحدهما وبرأ الآخر، وهذا هو الشأن في أحكام البراءة التي يكون أساسها عدم صحة الواقعة أو عدم العقاب عليها في حد

ذاته مهما كانت أشخاص المتهمين فيها، ففي مثل هذه الأحوال يكون حكم البراءة عنوانا للحقيقة سواء للمتهمين الذين قضى لهم بالبراءة فيه أو لسواهم ممن ينسب إليهم – ولو في إجراءات لاحقة – المساهمة في تلك الواقعة عينها فاعلين أو شركاء. نقض ١٩٣٩/٦/٥ مجموعة القواعد القانونية ج٤ رقم ٤٠٤ ص٥٧١) وبأنه " تنص المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه، والوقائع المسندة فيها إليه، بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو بالإدانة – وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن على الحكم بالطرق المقررة في القانون "، ومتى كانت النيابة العامة قد أثارت وأقرت في طعنها، بأنه سبق الحكم على المطعون ضده عن الواقعة ذاتها، بحكم أصبح نهائيا، من قبل الفصل في الدعوى المطروحة، وكان الثابت من مراجعة محاضر جلسات الدعوى الحالية، أن المطعون ضده طلب تأجيل نظر الدعوى لنظرها مع قضية تقوم في موضوعها على ذات الشيك، وهو ما يحمل على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، وكان يبين من الاطلاع على القضية المضمومة لأوراق الطعن، أن الواقعة موضوع الدعوى الجنائية فيها، هلا بعينها الواقعة موضوع الدعوى الحالية، فقد اتحدتا سببا وخصوما وموضوعا، إذ حررتا عن شيك واحد، وبذات المبلغ، وهو شيك لا يقابله رصيد، وق حكم في الدعوى الأولى نهائيا على الطاعن بالإدانة، من قبل صدور الحكم المطعون فيه الصادر في الدعوى الحالية، ولما كان الثابت – مما سلف – أن الواقعة المادية موضوع الدعوى الجنائية المطروحة، هى بعينها الواقعة موضوع الدعوى الجنائية المضمومة، فأولهما حرر محضرها بمقتضى الصورة الفوتوغرافية للشيك، وأما الأخرى فقد أقيمت فيها الدعوى بالطريق المباشر بموجب أصل الشيك نفسه، فيكون المطعون ضده قد حكم في الدعويين عن فعل واحد، وإذ كان قد قضى في الدعوى الأخيرة بحكم نهائي حاز قوة الأمر المقضي بإدانة المطعون ضده، فإنه كان يتعين أن يقضي في الدعوى الحالية – التي صدر الحكم فيها بعد صدور الحكم في الدعوى الأخرى وصيرورته نهائيا – بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها، أما وقد قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عن نفس الفعل، الذي سبق أن عوقب عن ارتكابه في الدعوى المشار إليها، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " (نقض جنائي ١٩٧٣/١/٢٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٤ – ١ – ١٠٨ – ٢٦) وبأنه " من المقرر أن مناط حجية الأحكام هى وحدة الخصوم والموضوع والسب، وإذ كان ذلك، وكان الطاعن لا يدعى أن محاكمة جنائية جرت له، تتحد موضعا وسببا وأشخاصا مع الدعوى الماثلة، وصدر فيها حكم معين،

فإن منعى الطاعن على الحكم بأن في القضاء بإدانته إخلال بقاعدة قوة الشئ المقضي، يكون غير سديد " (نقض جنائي ١٩٧٤/٣/١٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٥ – ٢٣٦ – ٥٤)

ثانيا : وحـدة الموضـوع

يشترط للدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وحدة الموضوع فيجب أن تكون موضوع التهمة في الدعوى الجنائية الأولى هى ذاتها في الدعوى الجنائية الثانية، ومن ثم لا يجوز محاكمة المتهم عن تهمة واحدة مرتين.

وقد قضت محكمة النقض بأن : لما كان قد قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها لمجرد اختلاف الأعمال التي كانت موضوع الدعوى رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٤ بلدية عابدين، عن الأعمال موضوع الدعوى المطروحة، دون أن يعني باستظهارها إذا كانت التشطيبات موضوع الدعوى الحالية قد أجريت في ذات المباني التي حررت بشأنها القضية رقم ٢١٢ سنة ١٩٧٤ جنح بلدية عابدين، وما إذا كان إجراؤها استمرارا لقيامه بإقامة هذه المباني دون ترخيص، أم أنها أجريت في زمن منفصل تماما عن الزمن الذي تمت فيه إقامة المباني في مجموعها نتيجة قصد جنائي واحد ونشاط إجرامي متصل قبل صدور الحكم في الدعوى ٢١٢ سنة ١٩٧٤ أولا، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور. (نقض جنائي ١٩٧٧/١١/١٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٨ – ٩٥٨ – ١٩٧) وبأنه " لما كان الحكم الطعون فيه قد قضى بإدانة الطاعن عن تهمة تشطيب المباني، على أساس نها عمل مغاير لعملية إقامة المباني ذاتها، والتي سبق أن حكم على الطاعن من أجلها، وذلك دون تحقيق دفاعه، من أن أعمال إقامة البناء وتشطيبه كانت نتيجة قصد جنائي واحد، ونشاط إجرامي متصل من قبل صدور الحكم نهائيا في الدعوى رقم........ فإنه يكون مشوبا بالقصور متعينا نقضه " (نقض جنائي ١٩٧٨/١٠/٢٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٩ – ٧١٨ – ١٤٣)

ثالثا : وحـدة السـبـب

من شروط الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، هو وحدة السبب أى كون الواقعة محل المحاكمة الحالية، هى بعينها كانت محل المحاكمة السابقة، عندئذ لا يجوز محاكمة المتهم عن واقعة واحدة مرتين.

وقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر أن مناط حجية الأحكام هى وحدة الخصوم والموضوع والسبب، ويجب للقول باتحاد السبب أن تكون الواقعة التي يحاكم المتهم عنها، هى بعينها الواقعة التي كانت محلا للحكم السابق، ولا يكفي للقول بوحدة السبب في الدعويين، أن تكون الواقعة

الثانية من نوع الواقعة الأولى، أو أن تتحد معها في الوصف القانونية، أو أن تكون الواقعتان كلتاهما حلقة في سلسلة وقائع متماثلة، ارتكبها المتهم لغض واحد، إذا كان لكل واقعة من هاتين الواقعتين ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق معها المغايرة، التي يمتنع معها القول بوحدة السبب في كل منها. وكان الحكم المطعون فيه – على ما سلف بيانه – قد اثبت اختلاف ذاتية الواقعة محل الدعوى الراهنة وظروفها والنشاط الإجرامي الخاص بها عن الوقائع الأخرى، اختلافا تتحقق به هذه المغايرة، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، فيما قضى به من رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها. (نقض جنائي ١٩٨٧/٤/٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٨ – ٥٣٧ –٨٩) وبأنه " أن الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية – أو بعدم جواز نظرها – لسبق صدور أمر حفظ فيها من النيابة العامة، هو من قبيل الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه، ولأجل أن يكون له محل يجب أن تكون الواقعة المطلوب محاكمة المتهم ن أجلها، هى بعينها الواقعة الصادر فيها أمر الحفظ، ولما كان يبين من المفردات أن النيابة العامة بعد أن باشرت التحقيق الابتدائي، رأت استبعاد شبهة جريمة السرقة، وأقامت الدعوى الجنائية قبل الطاعنين بوصفهما مرتكبين الجريمة إحداث العاهة، وإذ كان لكل من واقعتى السرقة والضرب المحدث عاهة مستديمة ذاتية خاصة وظروف خاصة، تتحقق لها المغامرة التي يمتنع معها القول بوحدة السبب في كل، فلا يكون لهذا الدفع محل، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب صحيح القانون إذ قضى برفضه " (نقض جنائي ١٩٧٣/١٢/٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٤ – ٣ – ١١٥٠ – ٢٣٥)

و من المسلم به أن المحكمة ملزمة بتطبيق القانون على وجهه الصحيح، دون التقيد بما تعتنقه محكمة أخرى من آراء قانونية، ولما كان الحكم المطعون فيه، قد انتهى إلى رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في قضية أخرى، على أساس أن ما قطع به الحكم المحاج به، من عدم انطبقا قانون معين على واقعة تلك الدعوى، هو أمر يتعلق بتطبيق القانون، مما لا يجوز حجيته في الواقعة الجديدة، مادام الطاعن لا يزعم في طعنه بوحدة الواقعة بين الدعويين، فإن ما ينعاه في هذا الصدد يكون على غير أساس.

- الدفع بعدم جواز نظر الدعوى من النظام العام، ويعد دفعا جوهريا :

المقرر قانونا أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها هو من النظام العام، وبالتالي يخضع لخصائص الدفوع المتعلقة بالنظام العام، وهى جواز الدفع به في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، ويجوز لكل ذي شأن التمسك به : المتهم والنيابة العامة، وللقاضي

أن يثيره من تلقاء نفسه ولو عارض أطراف الدعوى، وذلك على النحو الذي رأيناه عند الكلام عن الدفع بانقضاء الدعوى بمضى المدة. (الدكتور / محمد المنجى – المرجع السابق)

كذلك من المقرر قانونا أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها هو دفع جوهري، وبالتالي يخضع لخصائص الدفوع الجوهرية، وهى التزام المحكمة بالرد عليه قبولا أو رفضا، بالرد المدعم بالدليل، فإن أغفلت ذلك كان حكمها قاصر التسبيب، وذلك على النحو الذي رأيناه عند الكلام عن الدفع بانقضاء الدعوى بمضى المدة. (الدكتور / محمد المنجى – المرجع السابق)

والبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة، أن الطاعن دفع أمام محكمة ثاني درجة، بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في قضية ذكر رقمها، فأمت المحكمة بضمها، بيد أنها أصدرت حكمها المطعون فيه، دون أن تعرض لذلك الدفع إيرادا له ورد عليه، على الرغم من جوهريته، إذ من شأنه – لو صح – أن يهدم التهمة موضوع الدعوى، لابتنائه على سبق الفصل فيها، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور مما يبطله. (الطعن رقم ٢٦٩١ لسنة ٥٤ق نقض جنائي ١٩٨٤/٢/١٨) وبأنه " لما كان الدفع المبدي من الطاعنين جوهريا، ومن شأنه – أن صح – أن يتغير به وجه الرأى في قبول الدعويين الجنائية والمدنية، فإن الحكم المطعون فيه، إذ قضى بإدانة الطاعن الأول، وبإلزامه والطاعن الثاني متضامنين بدفع تعويض للمدعى بالحقوق المدنية، دون أن يعرض البتة للدفع المبدي منهما إيرادا له أو ردا عليه، يكون قد تعيب بالقصور الذي يبطله ويستوجب نقضه، فيما قضى به في الدعويين الجنائية والمدنية " (نقض جنائي ١٩٨٠/١٠/٢٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣١ – ٩٢٥ – ١٨٠)

ولا يصح في المواد الجنائية الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها إذا لم يتوافر شرط اتحاد السبب في الدعويين، ويجب للقول باتحاد السبب أن تكون الواقعة المطلوب محاكمة المتهم من أجلها هلا بعينها الواقعة التي سبقت محاكمته عنها، أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة تتحقق بها المغايرة التي يمتنع فيها القول بوحدة السب في كل منهما فلا يكون لهذا الدفع محل.

وفي الجرائم التي تتكون من سلسلة أفعال متعاقبة ترتكب لغرض واحد لا يصح القول بوحدة الواقعة فيما يختص بهذه الأفعال عند تكرارها إلا إذا اتحد الحق المعتدى عليه، فإذا اختلف وكان الاعتداء عليه قد وقع بناء على نشاط إجرامي خاص عن طريق تكرار الفعل المرتكب في مناسبات مختلفة فإن السبب لا يكون واحدا على الرغم من وحدة الغرض.

وعلى ذلك إذا اتحد الحق المعتدى عليه فإن المحاكمة عن بعض هذه الأفعال تمنع إعادة المحاكمة عن أى فعل سابق من ذات النوع، ولو لم يكن ذلك الفعل قي ذكر صراحة في التهمة، إذ أن ظهوره لم يكن يغير شيئا من وجه التهمة. (نقض ٢/٨ ١٩٤٣ مجموعة القاعد القانونية ج٦ رقم ٩٩ ص١٤٠)

الدفع بتطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم

تصدر النصوص الجنائية مثل بقية القواعد القانونية المتعلقة بفروع القانون المختلفة، فالقاعدة الجنائية شأنها شأن القاعدة المدنية لها تاريخ نفاذ وليست أبدية، بمعنى أنه يمكن أن يلحقها التعديل أو الإلغاء بواسطة تشريع لاحق، ومعنى ذلك أن يمكن أن تتابع النصوص الجنائية التي تعالج موضوعيا واحدا ساء أكان هذا النص يتعلق بالتجريم في حد ذاته أم بالإجراءات الجنائية.

ففي مجال التجريم يتصور دائما أن يصدر تشريع جديد يحرم فعلا جديدا، أو يحظر سلوكا معينا، أو يعدل من التعريف القانوني لجريمة معينة بإضافة عنصر جديد أو يحذف عنصر من عناصره، وكذلك قد يكون التشريع الجديد ملغيا لتجريم فعل أو سلوك معين، وقد يقتصر التشريع الجديد على تعديل العقوبة تشديدا أو تخفيفا، بحسب ما يراه الشارع محققا للمصلحة العامة التي يحرص القانون الجنائي على حمايتها.

وفي جميع هذه الصور السابقة يتصور أن يحدث تداخل بين هذه التشريعات من حيث الزمان، ولذلك فقد حرص المشرع على حل هذا التداخل وفقا للقواعد والمبادئ المستقرة في القانون الجنائي الذي يتميز بذاتية رخصة باعتباره أداة الدولة في ممارسة حق العقاب، وهو أخطر ما تملكه الدولة من حقوق في مواجهة المواطنين.

فإذا كانت القاعدة الرئيسية في حل التنازع بين التشريعات عموما من حيث الزمان هى أن التشريع اللاحق ينسخ السابق، فهناك من ناحية أخرى قاعدة الشرعية الجنائية وما يتفرع عنها من نتائج والتزامات في نطاق التشريعات الجنائية، ذلك أن المبدأ الرئيسي الذي يمثل أهم معنى لقاعدة الشرعية الجنائية هو مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية الذي يسود في جميع التشريعات المعاصرة، وقد سبق بيان الأساس الفكري لقاعدة عدم الرجعية ومعناها ومحتواها وما تفرضه على كل من المشرع والقاضي من التزامات، ولن تعود الى تكرار كل ذلك، ولكننا سنكتفي بالتذكير بخلاصتها، وهى أن التشريعات الجنائية المتعلقة بالتجريم لا يمكن أن تكون إلا بالنسبة للمستقبل، وليس لها أثر رجعي، وإلا كان ذلك إهدارا لحريات الأفراد وإضرارا بالحقوق المكتسبة، وانتهاكا لمبدأ الشرعية الذي يمثل

-كما قدمنا – العمود الفقري للتشريع العقابي، حتى في الدول التي تأخذ بنظام التشريع غير المكتوب.

وسنتناول هنا التطبيقات التي تترتب على هذه القاعدة سواء من حيث التشريعات الجنائية الموضوعية أو من حيث التشريعات الجنائية الإجرائية.

وفي هذا الصدد سنتكلم عن رجعية القوانين الجنائية الأصلح للمتهم ومدى قابلية قواعد الإجراءات الجنائية للتطبيق بأثر رجعي.

- رجعية التشريعات الجنائية الأصلح :

إن قاعدة عدم الرجعية بالنسبة للتشريعات الجنائية تمثل قاعدة دستورية لها قوة مطلقة، ويلتزم بها المشرع نفسه فضلا عن القاضي الذي سبق أن أوضحنا، أن وظيفته الأساسية تقتصر على تطبيق القانون وتفسيره دون أن يكون له الحق في تقرير الجرائم أو التعديل في العقوبة المقررة.

على أنه يجب تمكينا لذات القاعدة وتحقيقا لروح العدالة وتوفيرا لأكبر قدر ممكن من الحماية بالنسبة لحقوق المتهم، أن تفرق بين التشريعات الجنائية الأسوأ والقوانين الأخرى التي تكون أفضل للمتهم وأصلح له من حيث التطبيق

ويجدر بنا أن نوضح بادئ ذي بدء، أن التشريعات الجنائية الجديدة المتعلقة بالتجريم إما أن تكون تشريعات خالقة بمعنى أنها تنشئ وضعا تجريميا جديدا، أى أنها تجرم سلوكا لم يكن قد سبق تجريمه، أو أنها تعدل من التعريف القانوني للجريمة، بإضافة عنصر جديد للجريمة أو ظرف مشدد، أو أنها تغلظ من العقوبة المقررة لجريمة معينة، وتمثل هذه التشريعات جميعها في النهاية وضعا يختلف عن الوضع القديم، وهذه الصور التي ذكرناها تمثل وضعا أسوأ للمتهم وهى تخضع لقاعدة عدم الرجعية، بمعنى أنها لا تطبق إلا من تاريخ العلم بها على الأفعال اللاحقة لهذا التاريخ ولا يمكن أن ينسحب أثرها الى الوقائع السابقة بحال من الأحوال. (نقض ١٩٣٩/٦/٢٦ مجموعة الربع قرن رقم ٢٨ ص٩٢١)

و قد نصت المادة ١٨٧ من الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية على ذلك المبدأ فقررت أنه" تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها "، كما قررت نفس المادة جواز النص على رجعية القوانين في غير المسائل الجنائية، وقد نصت المادة الخامسة من قانون العقوبات المصري في فقرتها الأولى على نفس المبدأ، عندما قررت أنه " يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ".

أما فيما يتعلق بالتشريعات الجنائية الأصلح للمتهم، فقد نظمت بقية المادة الخامسة السالفة الذكر أحكام تطبيق تلك التشريعات على الماضي وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

ولكننا نرى أنه من المناسب أن نتعرض أولا لمشكلة أولية نتنازل من ناحية تحديد تاريخ نفاذ القوانين، وبيان تاريخ حدوث السلوك الإجرامي من ناحية أخرى.

- تاريخ نفاذ القوانين:

تسري أحكام القوانين من تاريخ العمل بها، وقد حدد الدستور الدائم في المادة ١٨٨ تاريخ نفاذ القوانين فنص على ضرورة نشرها في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها، وعلى أن يعمل بها بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشرها، وذلك إلا إذا حددت القوانين لذلك موعدا آخر، كأن ينص مثلا على أن يعمل بها من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية، وهذا مع عدم الإخلال بقاعدة عدم الرجعية في المسائل الجنائية المنصوص عليها في الدستور.

ويلاحظ أن العبرة ليست بالتاريخ المعطى لنشر القانون وإنما بتاريخ طرح الجريدة الرسمية التي نشر بها للتداول، حتى يتسنى القول بافتراض علم الكافة بالقانون. (د/ عبد الأحد جمال الدين – المرجع السابق)

وبالنسبة لنفاذ التشريع الجنائي الأصلح للمتهم الذي نحن بصدد بحثه الآن فيسري عليه ما سبق بيانه، إلا أن محكمة النقض قد قضت بأنه يكفي ليستفيد المتهم من القانون الأصلح له أن يكون ق صدر، ولو كان موعد العمل به لم يحن بعد.

والمراد بصدور القانون إصدار رئيس الدولة له، ويعني ذلك أن القاضي يلتزم بتطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم بمجرد صدوره دون حاجة لانتظار نفاذه، وتتضح أهمية هذا التحديد إذا أضيف نفاذ القانون الى أجل، إذ يتعين تطبيقه ولو لم يحن هذا الأجل. (نقض ١٩٥٢/٢/٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣ رقم ١٨٣)

ويستند هذا الرأى الى الفقرة الثانية من المادة الخامسة التي تعبر عن هذا المعنى بقولها " ومع هذا إذا صدر.... "، وكذلك فقد استعملت نفس التعبير في الفقرة الثالثة، ولم يستعمل عبارة (القانون المعمول به) الذي أخذ به في الفقرة الأ،لى من نفس المادة.

ونعتقد من جانبنا أن هذا الرأى الذي أخذت به محكمة النقض يستقيم مع الحكمة من تقرير مبدأ رجعية التشريعات الجنائية الأصلح للمتهم، مادام المشرع قد أفصح عن رغبته في إلغاء التجريم أو تخيف العقوبة بالنسبة لفعل معين

- تاريخ حدوث السلوك الإجرامي:

إن الفيصل في تحديد تاريخ الواقعة الإجرامية هو وقت حدوث السلوك الإجرامي، ويعني هذا السلوك الإيجابي المتمثل في الفعل من ناحية، والسلوك السلبي المتمثل في الامتناع من ناحية أخرى، وتحديد هذا التاريخ لا يثير مشكلة بالنسبة لمعظم الجرائم، حيث أن الواقعة الإجرامية تتضمن في الغالب فعلا ماديا واضحا في المجال الخارجي، ولكن قد يدق هذا الموضوع في بعض أنواع الجرائم الأخرى، مثل تلك الجرائم التي يكون فيها السلوك الإجرامي سلبيا غير واضح المعالم في المجال الخارجي إلا بمزيد من البحث، خاصة عندما تتحقق النتيجة الإجرامية بعد فترة طويلة نسبيا، كذلك الأمر فيما يتعلق بالجريمة المستمرة التي يتكون الركن المادي فيها من فعل يحتمل بطبيعته الاستمرار مثل جريمة إخفاء الأشياء المسروقة، وتثور الصعوبة أيضا فيما يتعلق بجرائم الاعتياد التي يتكون ركنها المادي بتكرار ارتكاب فعل معين، كجريمة الاعتياد على الإقراض بالربا الفاحش، وكذلك تثور المشكلة بالنسبة للجرائم التي لا تتحقق نتيجتها الإجرامية بمجرد ارتكاب السلوك الإجرامي، ولكنها تتم بعد وقت يطول أو يقصر بحسب الأحوال، مثل من يطلق على آخر مقذوفا ناريا بقصد قتله، ولكن المجني عليه لم يمت في الحال، وحدثت الوفاة بعد فترة معينة، وسنتناول هذه الصور المختلفة للجرائم في حينها، ولكننا نقرر أن العبرة في جميع الأحوال بوقت ارتكاب السلوك الإجرامي وليس بتاريخ تحقق النتيجة الإجرامية، وتحديد وقت ارتكاب السلوك الإجرامي أمر يرجع الى نوع كل جريمة وظروف ارتكابها، ولكنه أمر ممكن في جميع الأحوال.

- شروط تطبيق قاعدة رجعية التشريعات الأصلح:

بعد أن بينا متى يعتبر القانون نافذا بالنسبة للتشريعات الجنائية عموما وبصفة خاصة فيما يتعلق بالقوانين الأصلح، وحددنا المعيار الذي يتحدد بواسطته تاريخ وقوع الجريمة ننتقل الآن لبحث شروط تطبيق قاعدة رجعية التشريعات الجنائية الأصلح للمتهم.

ولقد حدد القانون الجنائي المصري شروط تطبيق قاعدة رجعية القوانين الأصلح للمتهم في الفقرات الثانية والثالثة والرابعة من المادة الخامسة السابق الإشارة إليها على النحو التالي:

"إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذي يطبق دون غيره ".

(نقض ١٩٧٠/١٢/٢٨ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٧ ص٢٧٣)

"وإذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذي حكم على المجرم من أجله، غير معاقب عليه، بوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية، غير أنه في حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم

بالإدانة فيها، وكان ذلك عن فعل وقع مخالفا لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة، فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها".

شروط رجعية التشريعات الجنائية المعدلة للتجريم

نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة على هذه الشروط وتفصيلها كالتالي:

١. أن يكون هناك تشريعان متعاقبان (تشريع سابق وتشريع لاحق) يتناولان نفس الواقعة الإجرامية.

٢. أن يكون التشريع اللاحق متضمنا تعديلا لأحكام النص السابق مما هو أصلح للمتهم، ذلك أن أحكام الفقرة الثانية تبين شروط الرجعية في حالة التعديل وليس في حالة الإلغاء التي نظمت أحكامها الفقرة الثالثة من نفس المادة.

ويكون التشريع اللاحق أصلح للمتهم إذا كان يضع المتهم في وضع أفضل بالمقارنة ومع أحكام التشريع السابق، والمقارنة حينئذ تكون بين تشريعين يجرمان نفس الواقعة، ولكن أحدها وهو اللاحق يتضمن أحكاما أفضل للمتهم، كأن يلغى أحد عناصر التجريم أو يحذف أحد الظروف المشددة أو يخفف من العقوبة نوعا أو مقدارا، ويكون التشريع اللاحق أفضل للمتهم كذلك إذا كان يقرر عذرا مخففا أو يقرر وجها للإعفاء من العقوبة، أو يقي تحريك الدعوى الجنائية بأن يستلزم أن يكون بناء على شكوى أو إذن أو طلب. (نقض ١٩٥٣/١٠/١١ مجموعة الربع قرن رقم ٤٥ ص٦٢٣، ونقض ١٩٧٧/٦/٥ مجموعة أحكام النقض س٢٨ - ١٤٣ - ٦٧٤)

فيكون التشريع أصلح للمتهم إذا كان يخفف نوع العقوبة الى السجن بدلا من الأشغال الشاقة المؤقتة، أو يجعلها الحبس بدلا من السجن، أو يجعلها الغرامة وحدها بدلا من الحبس..... الخ، وذلك وفقا لسلم العقوبات التي نظمته المواد ٩، ١٠، ١١، ١٢ من قانون العقوبات المصري، فلقد نظمت هذه المواد أنواع العقوبات بحسب جسامة الجريمة وما إذا كانت جناية أو جنحة أو مخالفة، ونصت المادة العاشرة على عقوبات الجنايات بترتيب تنالي يبدأ بالإعدام فالأشغال الشاقة المؤبدة فالأشغال الشاقة المؤقتة ثم السجن، وتضمنت المادة الحادية عشرة العقوبات المقررة للجنح بنفس الترتيب وهى الحبس والغرامة، وكذلك فقد نصت المادة الثانية عشر على عقوبات المخالفات وهى الغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه مصري. من هذا نستطيع أن نتبين سلك العقوبات التنازلي لنوع العقوبة وهو يبدأ بالإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة ثم الأشغال الشاقة المؤقتة ثم السجن فالحبس مع الشغل الحبس البسيط الغرامة إذا تقررت وحدها.

فيكون التشريع أفضل للمتهم إذا غير وصف الجريمة من جناية الى جنحة أو من جنحة الى مخالفة.

(نقض ١٩٧٨/٥/١٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٩ ص٥١٦)

ويتم تحديد التشريع الأفضل بالمقارنة بين نصى التشريع السابق والتشريع اللاحق في ضوء المعايير السابق لإيضاحها، وقد يحدث أن يتضمن التشريع اللاحق في جزء منه وضعا أفضل للمتهم وفي الجزء الآخر تسوئ لمركز المتهم، وفي هذه الحال فإنه يجب تطبيق التشريع اللاحق بالنسبة للجزء الذي هو أصلح له ويطرح الجزء الذي يضع المتهم في مركز أسوأ، وذلك يتفق مع الحكمة من تقرير رجعية القانون الأصلح، ولقد حرص مشروع قانون العقوبات على النص على ذلك لحسم كل خلاف حول هذه النقطة إذا كانت التجزئة ممكنة.

ثار النقاش كذلك حول ما إذا كان التشريع الجديد يرفع الحد الأدنى للعقوبة أو يخفض من الحد الأقصى لها، ولكن هذا الفرض لا يمثل صعوبة ما لأن التشريع يكون أسوأ في الحالة الأولى وأفضل في الحالة الثانية، وكذلك الحال إذا كان التشريع الجديد يخفض الحد الأدنى والحد الأقصى معا أو يزيدهما معا، فلا شبهة في كون التشريع أفضل للمتهم في المثال الأول وأسوأ له في المثال الثاني.

أما من الأمثلة الأخرى التي افترضها الفقه واختلف في حلها مثل أن يلجأ التشريع الجديد إلى تخفيض أحد الحدين ورفع الحد الآخر، فإننا لا نتصور الآن حدوثها من الناحية العلمية، لأن العملية التشريعية تمر مراحل عدة ولا نعتقد أنها يمكن أن تقع في هذا التناقض، فتدخل المشرع يكون عادة إما بغرض التخفيف أو التشديد، وفي الحالين يجب عليه أن يفصح ع إرادته بطريقة واضحة.

٣. ألا يكون قد صدر حكم نهائي في الواقعة الجنائية: تطلبت الفقرة الثانية من المادة الخامسة أن يكون التشريع اللاحق صدر قبل أن يصبح الحكم المتعلق بذات الواقعة حكما نهائيا، وذلك منها للإخلال بحجية الشئ المقضي به.

ويتطلب منا ذلك أن نبين متى يكون الحكم نهائيا ومتى لا يكون كذلك، فالحكم يكون نهائيا إذا استنفذت بالنسبة له كافة طرق الطعن في الأحكام وهى المعارضة والاستئناف والنقض أو فاتت مواعيد الطعن فيه، أو كان بطبيعته غير قابل للطعن فيه.

وتطبيقا لذلك فإنه لا مجال لإعمال قاعدة رجعية التشريعات الجنائية المعدلة للتجريم إذا كان التشريع اللاحق قد صدر بعد أن أصبح الحكم الصادر في نفس الواقعة نهائيا. (نقض ١٩٣٨/٣/١٤ مجموعة الربع قرن رقم ٢٧ ص٩٢٨)، فيكون بذلك قد أصبح حائزا لقوة الشئ المقضي به.

فإذا فرضنا مثلا أن خففت العقوبة بالنسبة لواقعة إجرامية معينة، وكانت هناك حالات ما تزال معروضة أمام القضاء، فإن حكم النص الجديد يطبق على جميع هذه الحالات حتى ولو كانت أمام محكمة النقض.

أما إذا كانت كافة طرق الطعن في الأحكام قد استنفذت بالنسبة لها، أو فاتت مواعيد الطعن دون أن يطعن فيها أو كان الحكم في حد ذاته غير قابل للطعن فيه كالأحكام الصادرة من محكمة أمن الدولة العليا مثلا، فإن الحكم يكون نهائيا، ويستمر تنفيذ الأحكام النهائية كما حدثت فيها.

والحكمة في ذلك واضحة هى ضرورة العمل على استقرار الأحكام القضائية وتحقيق ما يجب أن يتوافر لها من الاحترام لدى المواطنين، وإلا تزعزعت الثقة في الأحكام، وتعرضت للقلقلة، واهتزت بسب ذلك صورة العدالة الجنائية.

- رجعية التشريعات الجنائية التي تلغي التجريم :

تتعلق الشروط التي ذكرناها في الفرع السابق بالحالة التي يكون فيها التشريع الجديد معدلا فقط لما تضمنه النص السابق ن تجريم الواقعة بصورة نهائية، ولذلك فقد اشترط القانون ألا يكون قد صدر حكم نهائي في شأن الواقعة موضوع التعديل، أما الحالة التي نحن بصددها الآن فهى التي يلغى فيها النص الجديد التجريم كلية والتي نصت عليها الفقرة الثالثة من المادة الرابعة التي قررت " وإذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذي حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية " (نقض ١٨/١١/١٩٤٩ مجموعة الربع قرن رقم ٣٤ ص٩٢١)

فالشروط في هذه الصورة لا تخرج عن شرطين:

١. **أن تكون بصدد تشريعين يتعلقان بنفس الواقعة.**

٢. **أن يتضمن التشريع اللاحق إلغاء كليا لتجريم الواقعة.**

عندئذ يحدث التشريع اللاحق أثره بالنسبة للجاني الذي ارتكب الفعل الذي كان مجرما أيا كانت الحالة التي عليها الدعوى، حتى ولو كان قد صدر حكم نهائي في شأنه ويوقف تنفيذ الحكم إذا كان قد بدئ في تنفيذه، ويزول الحكم وتزول كافة آثاره الجنائية، فيحذف من سوابق المتهم، ولا يحتسب سابقة في العود إذا كان قد نفذ، وعلى الجملة فإنه يعتبر كأن لم يكن.

وتبرير ذلك يرجع الى أنه إذا كان المشرع نفسه قد ارتأى ضرورة إباحة الفعل بعد أن كان معاقبا عليه لأنه لم يعد متناقضا مع المصلحة التي يحميها القانون الجنائي، فإن استمرار تنفيذ الأحكام الصادرة وفقا للتشريع الملغي يكون أمرا يتنافى مع العدالة ومع مبدأ المساواة.

ولذلك فقد أراد المشرع أن يزيل هذا التناقض ويهدر حجية الشئ المقضي فيه في سبيل إرضاء شعور العدالة.

وقد ثار النقاش حول ما إذا كان للمحكوم عليه بالغرامة أن يستردها بد زوال أثر الحكم الصادر ضده واعتباره كأن لم يكن، ذلك أنه مما لا شك فيه أنه إذا كانت الغرامة لم تستوف بعد فلا محل لاستيفائها، ولكن الأمر الذي يثور الجدل حوله هو ما إذا كان من حق من قام بسداد الغرامة بالفعل أن يستردها أم لا ؟ فهناك من يرى أنه لا وجه لاسترداد ما سدد من الغرامة كما أنه لا محل لتعويض المحكوم عليه بالنسبة لما نفذه بالفعل من العقوبة المقيدة للحرية، ويستند هذا الرأى الى أن القول بغير ذلك يؤدي الى نتائج لا يتصور أن يكون المشرع قد أرادها، وهى استرداد جميع الغرامات التي تكون قد تم سدادها تنفيذا لأحكام نهائية صدرت وفق قانون كان صحيحا ومنتجا لكل آثاره. (د/ السعيد مصطفى السعيد ص١٠٨)

ويقول رأى آخر بأنه يجب استرداد ما دفع من الغرامة، كما يسترد الأشياء التي صودرت مادام المشرع قد أفصح عن إرادته باعتبار الحكم كأن لم يكن، ويستند هذا الرأى الى أن المشرع بإباحته للفعل فإنه أراد أن يمحو جميع الآثار المترتبة عليه، واستفادة المحكوم عليه من هذا القانون الجديد تعني تطبيقه عليه كما لو كان صادرا قبل الحكم البات، وذلك يؤدي الى امتناع أى أثر له، لأن المحكوم عليه يعتبر كأنه أتى نشاطا مباحا، كما يستند هذا الرأى كذلك الى أنه لا مجال لقياس الغرامة على الحبس، لأن القانون نفسه قد أقام فارقا بين الحبس والغرامة فورا بمجرد صدور الحكم الابتدائي بالرغم من استئنافه وعدم تنفيذ الحكم الصادر بالحبس إلا إذا كان نهائيا، ذلك لأن طبيعة الحبس تختلف عن طبيعة الغرامة. (د / محمود مصطفى، د/ محمود نجيب حسني ص١١٨، ١١٩)

ومن ناحية أخرى فإن القول بعدم جواز الاسترداد يؤدي الى أن يكون المحكوم عليه بالغرامة الذي ماطل في تنفيذ الحكم في وضع أفضل ممن بادر بتنفيذه، وهذا ما لا يمكن أن يكون الشارع قد أراده.

ونحن نتفق مع هذا الرأى الثاني لأن هذا ما يتفق مع روح النص، مع التسليم بما يترتب عليه في بعض الأحيان من صعوبات عملية، وعلى المشرع إذا أراد أن يتجنب هذه الصعوبات أن ينص على عدم جواز استرداد ما دفع من الغرامة في الحالات التي يرى فيها ضرورة لذلك.

حكـم القوانيـن المؤقتــة

إن السياق المنطقي لتطبيق قاعدة رجعية القانون الأصلح خاصة تلك المتعلقة برجعية التشريعات الجنائية التي تلغي التجريم كليه، يؤدي الى إبطال سلطان النصوص الجنائية المؤقتة التي تصدر لتجرم أفعالا معينة خلال فترة محددة من الزمن، وهى التي اصطلح على تسميتها بالقوانين المؤقتة، ولتلاقي هذه النتيجة التي لا يتصور أن يكون المشرع قد أرادها، فقد حرص المشرع على استثناء هذه القوانين من قاعدة رجعية التشريعات الأصلح للمتهم حتى لا يضيع الغرض المقصود من هذه القوانين المؤقتة.

ذلك أن الأمر بالنسبة للقوانين المؤقتة لا يخرج عن إحدى صورتين: الصورة الأولى: هى انتهاء المدة المحددة لقانون معين معناه زوال التجريم بالنسبة إليه فيصبح بعد ذلك فعلا مباحا ن ومقتضى تطبيق حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة أن يزول الحكم الصادر في شأن مهما كان نهائيا، وتلغ كافة آثاره الجنائية ويصبح كأن لم يكن، والصورة الثانية: هى أن يلجأ المتهم الى إطالة إجراءات المحاكمة حتى تنتهي المدة المقررة لسريان التشريع المؤقت دون أن يكون قد صدر حكم نهائي في الواقعة فيطبق القانون الجديد الأصلح للمتهم، إذا كان التشريع المؤقت لم يتضمن سوى تشديد العقوبة المنصوص عليها في تشريع سابق، أو إذا جاء تشريع مؤقت لاحق يخفف من العقوبة المنصوص عليها في التشريع المؤقت السابق. (د/ على راشد – مذكرات في القانون الجنائي ص٦٦)

وقد نظمت الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون العقوبات حكم التشريعات المؤقتة بأن نصت على أنه " في حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالإدانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفا لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها ".

يتضح من هذا النص أنه قصد الحالة التي يصبح فيها الفعل مباحا بانتهاء المدة المحددة للتشريع، ولما كان ذلك يؤدي الى ضياع كل أثر للتشريعات الجنائية المؤقتة التي ارتأى المشرع ضرورة إصدارها لتجريم فعل معين في وقت معين، فقد أراد المشرع تلاقي هذه النتيجة التي تتعارض مع الحكمة التي من أجلها صدر التشريع المؤقت.

وبهذا النص فإن القانون المصري قد أخذ بما انتهت إليه التشريعات المقارنة وفي مقدمتها القانون الإيطالي (المادة الثانية) التي نقل عنه تشريعنا هذا الحكم، وإن كان التشريع الإيطالي قد نص على نفس الحكم بالنسبة للقوانين المؤقتة والقوانين الاستثنائية، بينما اقتصرت أحكام القانون المصري على النص على حالة القوانين المؤقتة، وسنتناول فيما يلي شروط تطبيق الحكم الخاص بالقوانين المؤقتة.

- شروط تطبيق الحكم الخاص بالقوانين المؤقتة:

تطلبت الفقرة الرابعة من المادة الخامسة السابق بيانها شروطا معينة لتطبيق الاستثناء المتعلق بالتشريعات الجنائية المؤقتة، وهذه الشروط لا تخرج في الواقع عن شرطين هما: أن يتعلق الأمر بقانون مؤقت، وأن تكون إجراءات الدعوى ضد المتهم قد بدأت بالفعل، وسنبين فيما يلي المقصود بهذين الشرطين:

(١) ماهية التشريعات المؤقتة:

التشريعات المؤقتة هى القوانين التي تصدر لتعاقب عن سلوك إجرامي معين خلال فترة معينة من الزمن، أى أنها تلك القوانين التي يتحدد فيها ميعاد نفاذها وتاريخ انتهاء العمل بها، دن أن يتطلب الأمر صدور قانون آخر بإلغائها.

ويدخل في عداد التشريعات المؤقتة بالمعنى السابق تلك التشريعات التي يكون من السهل التعرف على تاريخ انتهاء العمل بها مثل قوانين التسعيرة الخاصة بالسلع الموسمية كالفواكه والخضراوات، ولكن لا يندرج في نطاق هذه التشريعات تلك القوانين المتعلقة بالظروف الاستثنائية التي تتعرض لها بلد من البلاد، مثل التشريعات الخاصة بحالة الطوارئ التي تعلن عادة في حالات الحرب أو الاستعداد لها أو لمواجهة كوارث طبيعية أو وبائية أو أزمات اقتصادية عنيفة. (على راشد – المرجع السابق – نقض ١٠/١٠/١٩٥٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٦ ص١٢١٧)

وهذه القوانين الأخيرة التي تصدر لمجابهة تلك الأحوال الاستثنائية – وإن كانت مؤقتة بطبيعتها – إذ أن مدة العمل بها مرتبطة باستمرار تلك الأحوال، إلا أنه يصعب عادة التكهن بميعاد زوال هذه الظروف، ثم أنها تحتاج الى صدور قانون لإنهاء العمل بها.

ونعتقد أنه وإن كانت حكمة استثناء هذه التشريعات الاستثنائية من تطبيق أحكام الفقرتين الثانية والثالثة السابق شرحها واضحة، شأنها في ذلك شأن القوانين المؤقتة، فإن عدم تطبيق الحكم الخاص بالقوانين الأخيرة (الفقرة الرابعة) سيسمح بالتهرب من أحكامها وسيساعد الذين يرتكبون الجرائم المرتبطة بحالة الطوارئ قبل انتهائها بوقت قصير ألا يعاقبوا بالمرة في كثيرة من الأحيان، وقد تكون تلك الجرائم قد أضرت ضررا بليغا بأمن المجتمع وسلامته، ولكن الأمر يحتاج في نظرنا الى نص خاص يضيف القوانين الاستثنائية الى الفقرة الرابعة أسوة بما ذهب إليه المشرع الإيطالي كما سبق أن أوضحناه.

(٢) أن تكون إجراءات الدعوى الجنائية قد بدأت بالفعل:

وتبدأ إجراءات الدعوى وفقا لما ذهبت إليه محكمة النقض عندنا بما تتخذه النيابة من أعمال التحقيق، إذ " لا تنعقد الخصومة ولا تتحرك الدعوى الجنائية إلا بالتحقيق الذي تجريه النيابة العامة دون غيرها ن بوصفها سلة تحقيق سواء بنفسها أو بمن تندبه لهذا الغرض من مأمورى الضبط القضائي أو برفع الدعوى أمام جهات الحكم.(نقض ١٩٦٩/١٢/١ مجموعة أحكام النقض س٢٠ رقم ٢٧٦ ص٣٥٨)

فإذا لم تكن إجراءات الدعوى الجنائية قد بدأت بالفعل بالمعنى السابق بيانه، فإنه لا يجوز إقامة الدعوى من جديد بعد انتهاء فترة العمل بالقانون المؤقت، ذلك أن هذه الحالة لا تخضع للاستثناء الذي نحت بصدده لعدم توافر شرائطه، وتطبق عليها حينئذ أحكام الفقرات السابقة من المادة الخامسة.

والحكمة من اشتراط أن تكون إجراءات الدعوى قد بدأن بالفعل هو حث جهة الاختصاص على السعى السريع لتحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لتلك القوانين المؤقتة حتى لا تضيع الحكمة من تدخل المشرع لتجريم بعض الأفعال بصورة مؤقتة.

وإذا كان القانون يشترط أن تكون إجراءات الدعوى قد بدأت بالفعل لتطبيق حكم الفقرة الرابعة فإنه يدخل في نطاقها كذلك ومن باب أولى الحالة التي يكون قد صدر فيها بالفعل حكم بالإدانة نهائيا كان أو غير نهائي.

- الدفع بتطبيق القانون الأصلح للمتهم في جرائم الأسلحة والذخائر :

القانون الأصلح للمتهم هو الذي ينشئ له من الناحية الموضوعية – دون الإجرائية – مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم ، كأن يلغى الجريمة المسندة إليه ، أو يلغى بعض عقوباتها أو يخففها ، أو يقرر وجها للإعفاء من المسئولية الجنائية دون أن يلغي بعض عقوباتها أو يخففها ، أو يقرر وجها للإعفاء من المسئولية الجنائية دون أن يلغى الجريمة ذاتها ، أو يستلزم لقيامها ركنا جديدا لم يتوافر في فعل المتهم ، فيكون من حق المتهم في هذه الحالات – استمدادا من دلالة تغيير سياسة التجريم والعقاب الى التخفيف – أن يستفيد لصالحه من تلك النصوص الجديدة من تاريخ صدورها ، شريطة ألا يكون الفعل الذي وقع منه مخالفا لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها عملا بنص الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون العقوبات وإذ كان الاحتماء بقاعدة القانون الأصلح على ما تقدم إنما هو استثناء من الأصل العام المقرر من أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم الى أن

تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه ، فإنه يؤخذ في تفسيره بالتضييق ويدور وجودا وعدما مع العلة التي دعت الى تقريره ، لأن المرجع في فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذي لا تجوز مصادرته فيه .

وقد قضت محكمة النقض بأن " حيث إنه وقد صدر بعد تاريخ ارتكاب الجريمة القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٧٨ المعمول به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية في أول يونيو سنة ١٩٧٨ بتعديل القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ من شأن الأسلحة والذخائر ، ومن بين نصوصه ما أورده بالمادة الرابعة من تقرير إعفاء من العقاب لمن يقوم خلال شهرين من تاريخ العمل به بتسليم ما يحوزه أو يحرزه من أسلحة نارية وذخائر الى قسم الشرطة ، وإزاء ما يثور حول مدى اعتبار هذه المادة قانونا أصلح للمتهم يسري على واقعة الدعوى بما قد يوجب بالتالي على محكمة النقض – من تلقاء نفسها – أن تنقض الحكم لصالح المتهم عملا بحقها المخول بالمادة ٢/٣٥ من القرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض – فقد رأت الدائرة الجنائية طرح هذه المسألة القانونية على الهيئة العامة للفصل فيها بالتطبيق لحكم المادة الرابعة فقرة ثانية من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وحيث إن نص المادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ المعدل للقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه قد جرى بأنه " يعفى من العقاب كل من يحوز أو يحرز بغير ترخيص أسلحة نارية أو ذخائر مما تستعمل في الأسلحة المذكورة في تاريخ العمل بهذا القانون إذا قام بتسليم تلك الأسلحة والذخائر الى جهة الشركة الواقع في دائرتها محل إقامته خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون ، ويعفى كذلك من العقوبات المترتبة عن سرقة الأسلحة والذخائر أو على إخفائها " ، ولما كان الأصل العام المقرر بحكم المادتين ٦٦ ، ١٨٧ من الدستور وعلى ما قننته الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات أنه لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيمل وقع قبلها ، وأن مبدأ عدم جواز رجعية أثر الأحكام الموضوعية لنصوص القوانين الجنائية بالذات مستمد من قاعدة شرعية الجريمة والعقاب التي تستلزم أن يقتصر على عقاب الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ، إلا أنه يستثنى من هذا الأصل العام ما أوردته المادة الخامسة المشار إليها في فقرتها الثانية من أنه " ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره " . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القانون الأصلح للمتهم هو الذي ينشئ له من الناحية الموضوعية – دون الإجرائية – مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم ، كأن يلغى الجريمة

المسندة إليه ، أو يلغى بعض عقوباتها أو يخففها ، أو يقرر وجها للإعفاء من المسئولية الجنائية دون أن يلغي بعض عقوباتها أو يخففها ، أو يقرر وجها للإعفاء من المسئولية الجنائية دون أن يلغى الجريمة ذاتها ، أو يستلزم لقيامها ركنا جديدا لم يتوافر في فعل المتهم ، فيكون من حق المتهم في هذه الحالات – استمدادا من دلالة تغيير سياسة التجريم والعقاب الى التخفيف – أن يستفيد لصالحه من تلك النصوص الجديدة من تاريخ صدورها ، شريطة ألا يكون الفعل الذي وقع منه مخالفا لقانون ينهي عن ارتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها عملا بنص الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون العقوبات وإذ كان الاحتماء بقاعدة القانون الأصلح على ما تقدم إنما هو استثناء من الأصل العام المقرر من أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم الى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه ، فإنه يؤخذ في تفسيره بالتضييق ويدور وجودا وعدما مع العلة التي دعت الى تقريره ، لأن المرجع في فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذي لا تجوز مصادرته فيه ، ولما كان نص المادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ سالف البيان لن يخرج عن ذلك الأصل العام المقرر من عدم رجعية أثر القوانين على الوقائع السابقة عليها ، إذ هو لم يلغ الجريمة التي وقعت من المتهم أو يخفف عقابها أو يرفع عنها مسئوليتها ، وإنما رفع العقاب في الفقرة المحددة به عن الحالات التي تتوافر فيها شروط الإعفاء للعلة التي أفصح عنها في مذكرته الإيضاحية وهى تشجيع المواطنين على تسليم ما قد يكون لديهم من أسلحة وذخائر غير مرخص بها ولو كانوا سارقين أو مخفين لها ، وهى علة تنتفي بالنسبة لكل من لم يتقدم قبل تاريخ العمل بذلك القانون بما لديه من أسلحة أو ذخائر وضبط حائزا أو محرزا لها بغير ترخيص ، ومن ثم فإنه لا يتحقق بالنص المشار إليه معنى القانون الأصلح ولا يسري على الوقائع السابقة على صدوره . لما كان ذلك ، وكان مناط الإعفاء الذي قررته المادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٨ المشار إليها ، أن يكون الشخص في أول يونيو سنة ١٩٧٨ تاريخ العمل بذلك القانون محرزا أو حائزا للسلاح أو الذخيرة بغير ترخيص ، وأن يقوم في خلال الفترة المحددة قانونا بتسليمها إلى الشرطة ، فإنه يجب لتوافر موجب الإعفاء أن تتحقق كافة شروطه من قيام الحيازة والإحراز في ذلك التاريخ المعين ، وأن يتم التسليم خلال تلك الفترة وهو ما تتحقق به العلة التي ابتغاها التشريع من تشجيع المواطنين على تسليمها ، ولما كان هذا النظر لا يمس الأصل الذي جرى عليه قضاء هذه المحكمة في تحديد معنى ونطاق تطبيق القانون الأصلح ، والتزام مناط الإعفاء من العقاب وشروطه ، وكانت الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية قد خولت هذه

الهيئة الفصل في الدعوى المحالة إليها ، وكان الحكم المطعون فيه صحيحا ومطابقا للقانون فإنه يتعين رفض الطعن موضوعا " (الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٥٠ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٨١/٤/٧)

الدفع بوجود مانع من موانع المسئولية في
جرائم الأسلحة والذخائر

لابد لقيام الجريمة من ركنين أحدهما مادي والآخر معنوي، وبالتالي لا يكفي لقيام المسئولية الجنائية إسناد الجريمة ماديا الى شخص ما، بل يجب أن تثبت قبله معنويا أيضا، وبمعنى آخر لا يكفي أن تكون الجريمة من فعل يديه، بل يجب أيضا أن تكون صادرة عن إدراكه وإرادته، وإذا توافر هذين الركنين قامت المسئولية الجنائية وحق العقاب على الجاني، أما إذا انعدم ركن منهما فلا جريمة وإذن فلا مسئولية ولا عقاب، والأسباب المعدمة للمسئولية الجنائية تختلف من حيث تأثيرها، فبعضها بعيد الأثر يرفع الصفة الجنائية عن الفعل فيصبح الفعل مباحا، وهى التي تسمى بأسباب الإباحة، وبعضها رغم بقاء الفعل جريمة يمنع من قيام المسئولية الجنائية قبل الجاني، وهى التي تسمى بموانع المسئولية، وهناك نوع ثالث من الأسباب يبقى الفعل في حالتها جريمة وتقوم المسئولية الجنائية أصلا، وإنما لحكمة يراعيها المشرع يعفى الجاني من توقيع العقاب، وتسمى هذه الأسباب بموانع العقاب Causes de non punibilité فموانع العقاب لا تؤثر في قيام الجريمة وإنما تمنع من معاقبة الجاني عليها. مثال ذلك. حالة من يبادر في جريمة الاتفاق الجنائي بإخبار الحكومة بوجود الاتفاق وبمن اشتركوا فيه (م٤٨ عقوبات) والراشي أو الوسيط إذا أخبر عن الرشوة (م١٠٨ عقوبات)، وأثر موانع العقاب يترتب على موانع العقاب عدم توقيع العقاب على الجاني، وإن كانت لا تمنع من القضاء بالتعويض، وهى تشبه موانع المسئولية في هاتين الحالتين، ولكن موانع العقاب – بخلاف موانع المسئولية – لا تؤثر على قيام المسئولية الجنائية، فأركان الجريمة متوافرة، وتقوم المسئولية الجنائية قبل الجاني بمجرد ارتكابه الجريمة، وإنما لاعتبارات خاصة تعلو ضرورة العقاب، كالعمل على التوفيق وإبقاء صلات الود بين الأقارب أو تسهيل اكتشاف الجرائم يتغاضى المشرع عن معاقبة الجاني، وموانع المسئولية هى الأسباب التي من شأنها إسقاط المسئولية الجنائية عن الجاني، لأنها تؤثر في شرطي تحملها وهما الإدراك وحرية الاختيار، فتفقدهما أو تفقد أحدهما، وهذه الأسباب شخصية تتصل بالفاعل ولا شأن لها بالجريمة التي تبقى على أصلها من التحريم، ويترتب على ذلك نتيجتان: الأولى: أن مانع المسئولية لا ينتج أثره إلا فمن توافر فيه من الجناة، أما غيره من الفاعلين للجريمة معه والشركاء فيها فتبقى مسئوليتهم عنها كاملة، والنتيجة الثانية: أنه مادامت الصفة الجنائية للفعل باقية فقد يلزم الفاعل بتعويض ما ينتج عنه من الضرر (انظر المادتين ١٦٤، ١٦٨ من القانون المدني) على

الرغم من عدم مسئوليته عنه جنائيا، وأسباب امتناع المسئولية في التشريع الجنائي المصري أربعة هى: الإكراه وحالة الضرورة (م ٦١ عقوبات) الجنون أو العاهة العقلية (م٦٢ عقوبات) الغيبوبة الناشئة عن تعاطي المواد المخدرة والمسكرة (م ٦٢ عقوبات)، وعدم التمييز لحداثة السن (م٩٤ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦)، والأسباب الثلاثة الأولى عارضة، لأنها تقوم على خلاف الأصل في الإنسان يمر بها كل شخص قبل أن تكتمل ملكاته الذهنية ببلوغ سن التمييز. (راجع الدكتور / عبد الأحد جمال الدين، والدكتور / جميل الصغير – المرجع السابق ص٥٦٦ وما بعدها)

... والذي يعنينا في جرائم المباني من موانع المسئولية اثنان من الدفوع وهى الدفوع المتعلقة بحالة الضرورة والدفع بعدم مسئولية الجاني للجنون والعاهة العقلية، وسوق نلقي الضوء عليهما على الترتيب التالي:

أولا: الدفع بعدم المسئولية لتوافر حالة الضرورة

يراد بحالة الضرورة **Etat de necéssité** وضع مادي للأمور ينشأ بفعل الطبيعة أو بفعل إنسان موجه الى الغير، وينذر بضرر جسيم على النفس، يتطلب دفعه ارتكاب جريمة على إنسان برئ. (الدكتور / رمسيس بهنام – المرجع السابق ص٥٦٦)

وحالة الضرورة لا تفقد من يقع فيها قدرته على الاختيار فقدا تاما، وإنما تضعفهما الى حد كبير بأن تضعه بين أمرين: إما الامتناع عن ارتكاب الفعل الجرمي ويتحمل الخطر المهدد به، وإما ارتكاب الجريمة لتلافي الخطر فيختار أهون الضررين مرتكبا جريمة الضرورة. (الدكتور / محمد ذكي أبو عامر – المرجع السابق ص٢٣٠)

وقد قضت محكمة النقض بأن: من المقرر أن حالة الضرورة التي تسقط المسئولية هي التي تحيط بشخص وتدفعه إلى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله، ويشترط في حالة الضرورة التي تسقط المسئولية الجنائية أن تكون الجريمة التي ارتكبها المتهم هى الوسيلة الوحيدة، لدفع الخطر الحال به. لما كان ذلك الحكم المطعون فيه تساند في قضائه بامتناع مسئولية المطعون ضده الى أنه لجأ الى إقامة البناء بدون ترخيص لضرورة وقاية نفسه وماله بسبب خارج عن إرادته لا يد له فيه ولا في قدرته منعه، وهو تهدم البناء بسبب هطول الأمطار، فإن هذا الذي اتخذه الحكم أساسا لقضائه ينفي المسئولية الجنائية لا يصلح في ذاته سببا للقول بقيام حالة الضرورة الملجئة الى ارتكاب جريمة إقامة البناء بدون ترخيص وبأن إعادة البناء كانت الوسيلة الوحيدة لدفع خطر حال على النفس أو وشيك الوقوع، وإذا كان

الحكم قد اتخذ من واقعة تهدم البناء على هذا النحو ذريعة للقول بقيام حالة الضرورة التي تسقط المسئولية الجنائية ن فقد كان يتعين عليه أن يستظهر الصلة بين واقعة تهدم البناء بسبب هطول الأمطار والضرورة التي ألجأت المطعون ضده إلى إقامته على خلاف أحكام القانون، وأن يستجلي هذا الأمر ويستظهره بأدلة سائغة للوقوف على ما إذا كانت الجريمة التي ارتكبها المطعون ضده هى الوسيلة الوحيدة لدفع خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل في حلوله، أو أنه كان في وسعه أن يتجنب ارتكابها بالتجائه إلى وسائل أخرى يتمكن بهات من وقاية نفسه أو غيره من ذلك الخطر الجسيم الحال بفرض قيامه مما قصر الحكم في بيانه. (الطعن رقم ١١٣٣ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٥/١١/٢ س١٦ ص٦٧٥)

وقضت أيضا بأن: الأصل في القانون أن حالة الضرورة التي تسقط المسئولية هى التي تحيط بشخص، وتدفعه الى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس، على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل في حلوله. (نقض جنائي ١٩٦٧/١١/٢٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٨ – ٣ – ١١٦٦ – ٢٥٢) وبأنه " الأصل أن حالة الضرورة التي تسقط المسئولية هى التي تحيط بشخص، وتدفعه الى الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس، على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل في حلوله، فليس للمرء أن يرتكب أمرا محرما، ثم يقارف جريمة في سبيل النجاة مما ارتكبه. (نقض جنائي ١٩٦١/١/٦ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٠ – ١ – ٢٤ – ٦)

- شــروط حــالــة الضــرورة:

تنص المادة ٦١ من قانون العقوبات على أنه "لا عقاب على من ارتكب جريمة. ألجأته الى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفش، على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل في حلوله، ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى" .

- ويتضح لنا من هذه المادة بأن شروط حالة الضرورة هى:

١. وجود خطر يهدد نفس الجاني أو غيره.
٢. أن يكون الخطر جسيما.
٣. أن يكون الخطر حالا.
٤. أن تكون الجريمة قد ارتكبت للوقاية من الخطر.
٥. ألا تكون لإرادة الجاني دخل في حلول الخطر.

٦. أن تكون جريمة الضرورة هى الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر.

- الدفع بعدم مسئولية الجاني لتوافر حالة الضرورة لا يتعلق بالنظام العام:

يترتب على عدم تعلق هذا الدفع بالنظام العام عدة نتائج أولها يجب التمسك بهاذ الدفع أمام محكمة الموضوع، وثانيها يجب إبداء هذا الدفع قبل إقفال باب المرافعة، وثالثها بأنه لا يجوز للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها، ورابعها بأنه لا يجوز التمسك به ولو لأول مرة أمام محكمة النقض.

وقد قضت محكمة النقض بأن: ليس للطاعن أن يثير لأول مرة أمام محكمة النقض، بأنه كان في حالة الضرورة ألجأته الى عرض الرشوة تخلصا من خطر القبض عليه. (نقض جنائي ١٩٦٧/١١/٢٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٨ –٣ – ١١٩٦ – ٢٥٢) وبأنه " متى كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة، أن الطاعن أثار دفاعا مؤداه أنه كان في حالة ضرورة ألجأته الى ارتكاب الجريمة المسندة إليه، فإنه لا يقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض " (نقض جنائي ١٩٧٩/١٢/٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٠ – ٨٦٩ – ١٨٦)

- ويعد العذر القهري حالة ضرورة :

وقد قضت محكمة النقض بأن "وحيث أن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع، ذلك أن الطاعنة قدمت لمحكمة ثاني درجة شهادة تثبت مرضها يوم الجلسة التي صدر فيها الحكم باعتبار معارضتها في الحكم الغيابي الابتدائي كأن لم تكن، لتنقضي بإعادة القضية الى محكمة أول درجة لنظر معارضتها في الحكم الغيابي الصادر فيها، إلا أن المحكمة لم تشر الى تلك الشهادة وقضت بتأييد الحكم المستأنف مما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه. وحيث أنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن محكمة أول درجة قضت غيابيا بإدانة الطاعنة، فعارضت في هذا الحكم وقضى في ١٩٨٢/٣/٢٨ باعتبار المعارضة كأن لم تكن، فاستأنف الحكم بتاريخ ١٩٨٢/٤/٥ وحضرت بجلسة المحاكمة الاستئنافية وقدمت شهادة مرضية، وكان يبين من المفردات التي أمرت المحكمة بضمها أن تلك الشهادة مرفقة بها وثابت فيها مرض الطاعنة وعلاجها في الفترة من ١٩٨١/١١/١٧ حتى ١٩٨٢/٤/٤ وهذه الفترة يدخل فيها يوم صدور الحكم باعتبار معارضتها في الحكم الغيابي الابتدائي كأن لم تكن. لما كان ذلك، وكان من المقرر أنه إذا تقدم المتهم بما يبين عذره في عدم الحضور كان لزاما على محكمة الموضوع أن تقول كلمتها في شأنه سواء بالقبول أو الرفض – فإذا تبين لها عدم صحة العذر الذي

تقدم به المتهمة لتبرير تخلفها عن حضور الجلسة التي صدر فيها الحكم المستأنف، فإن هذا الحكم إذا قضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن يكون صحيحا، ويكون للمحكمة الاستئنافية أن تتعرض للحكم الغيابي الابتدائي باعتبار الحكم المستأنف وتفصل في موضوع الدعوى لما هو مقرر من أن استئناف حكم اعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل الحكم الغيابي الأول، أما إذا اطمأنت المحكمة الى صحة ذلك العذر فإن الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يكون قد وقع باطلا ويتعين على المحكمة الاستئنافية أن تقضي في الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم بإلغائه وبإعادة القضية الى محكمة أول درجة للفصل في المعارضة، ولما كان الحكم المطعون فيه قد فصل موضوع الدعوى دون أن يعرض للعذر الذي أبدته الطاعنة والشهادة المرضية التي قدمتها دليلا عليه، فإنه يكون فضلا عن قصوره قد أخل بحقها في الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه. (الطعن رقم ٨١٥١ لسنة ٥٤ق جلسة ١٤/٢/١٩٨٩)

ثانيا: الدفع بعدم مسئولية المتهم للجنون أو العاهة العقلية

الجنون أو عاهة العقل قد يكون مانعا من المسئولية الجنائية، وقد يقتصر دوره على مجرد التأثير على الإجراءات الجنائية، والضابط في ذلك هو وقت حلول الجنون أو عاهة العقل، فإن عناصر ذلك ارتكاب الفعل امتنعت المسئولية عنه، أما إذا كان لاحقا عليه اقتصر تأثيره على الإجراءات الجنائية.

وتنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات على أنه " لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل.

إما لجنون أو عاهة في العقل.

وإما لغيبوبة ناشئة من عقاقير مخدرة أيا كان نوعها، إذا أخذها قهرا عنه، أو على غير علم منه بها ".

و تنص المادة ٣٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية، المعدلة بالقانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ على أنه " ١- إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع على نسه، بسبب عاهة في عقله، طرأت بعد وقوع الجريمة، يوقف رفع الدعوى عليه أو محاكمته، حتى يعود إليه رشده. ٢- ويجوز في هذه الحالة لقاضي التحقيق أو للقاضي الجزئي –كطلب النيابة العامة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة عقوبتها الحبس – إصدار الأمر بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية، الى أن يتقرر إخلاء سبيله ".

- يقصد بالجنون :

اضطراب القوى العقلية بعد تمام نموها، والمجانين من هذا النوع تختلف أحوالهم، فقد يكون جنونهم عاما **Paralysie générale**، بمعنى أن قواهم العقلية بصفة عامة مضطربة وتصورهم للأمور وتقديرهم يختلف عن تصور العقلاء وتقديراتهم، وينشأ هذا الجنون عن أسباب عديدة مثل الإدمان للمخدرات أو نتيجة صدمة عنيفة في الحياة كالفشل والذعر والحزن.... الخ، وقد يكون هذا الجنون مستمرا، وقد يكون متقطعا، بمعنى أنه يأتي في فترات مختلفة تفصل بينها فترات إفاقة، ولا نزاع في عدم المسئولية الجنائية في حالة الجنون الكامل، وبالنسبة لحالة الجنون المتقطع فلا مسئولية عن الأفعال التي تقع في فترات الجنون، أما الأفعال التي تقع في فترات الإفاقة فإن الفاعل يسأل عنها، وإن كانت حالته يمكن أن تعتبر من أسباب الرأفة.

وقد يكون الجنون جزئيا، أى خاصا بناحية معينة **Manie** في الشخص، وفيما عدا هذه الناحية من تفكيره نجده سليم القوى العقلية، ومن هذا النوع من العاهات ما يصيب الإدراك ومنه ما يصيب الإرادة، أما ما يصيب الإدراك، كمن تتملكه فكرة ثابتة أو اعتقاد معين يكون خاطئا، وهو ما يعرف بالبارانويا **Paranoia**، أى جنون العقائد الوهمية، ومن صورة جنون الاضطهاد، بأن يعتقد الشخص أنه مضطهد ممن حوله وأنهم يريدون به سوءا، مما قد يدفعه الى ارتكاب بعض الجرائم، خصوصا جرائم الاعتداء على نفس الغير تحت تأثير الفكرة المتسلطة عليه، ومن صوره أيضا أن يعتقد الشخص أن له مركزا خاصا أو رسالة معينة، كان يعتقد أن له حقا في العرش أو أنه رسول من عند الله، ويتصرف في ضوء هذه العقيدة الفاسدة، والجرائم التي ترتكب نتيجة لهذا التفكير المختل ويسأل عنها الفاعل، أما ما يصيب الإرادة فيكون أن يتملك المصاب به دافع شديد لا يقوى على مغالبته نحو ارتكاب جرائم تكون عادة من نوع معين. مثال ذلك. حالة جنون السرقة **Kleptomanie**، وجنون الحريق **Pyromamie**، وجنون الكذب **Mythomanie**، والميل للفسق والأفعال المنافية للآداب **Psycho pathies sexuelles**، وهذه الأحوال لا تعدم المسئولية الجنائية بل قد تكون سببا للتخفيف، ولو أنهم وفقا للنظريات النفسية الحديثة يعتبرون غير مسئولون عن أعمالهم، لأنهم يقومون بها تحت تأثير قوة لا إرادية دافعة لا قبل لهم على التغلب عليها أو ردها. (د/ محمد مصطفى – علم النفس الجنائي ص٢٠٨ وما بعدها)

أما العاهة العقلية فتعبير عن كل نقص أو ضعف أو اضطراب شديد في القوى العقلية أو في الملكات الذهنية أو الإرادية لا يصل الى حد فقد هذه القوة أو الملكات بصفة مطلقة ولا عبرة بمنشأ هذا النقص أو الضعف أو الاختلال في القوى العقلية، ولا بما إذا كان مستمرا أو وقتيا، قديما أو

طارئا، وإنما العبرة بأثره على الشعور أو الاختيار وقت ارتكاب الجريمة، فهو مظهر لعاقة عقلية في حكم المادة ١/٦٢ من قانون العقوبات إذا كان من شأنه أن يفقد المتهم شعوره أو اختيار فقدانا تاما في ذلك الوقت، وإلا فإنه لا يدخل في معنى العاهة العقلية التي جعلها المشرع في مرتبة الجنون من حيث امتناع المسئولية الجنائية، فالمهم إذن أن يكون الشخص معدوم الإدراك أو الاختيار، وأن يكون ذلك نتيجة اختلال عقلي يعتبر مرضا لا مجرد اضطراب مؤقت نتيجة غضب أو انفعال مثلا.

ويدخل تحت اصطلاح (العاهات العقلية) صور مختلفة من الأمراض العصبية والنفسية **Nevro pathies** تؤدي الى تجرد الشخص من إدراكه أو من سيطرة إرادته.

وقد قضت محكمة النقض بأن: من المقرر أن المرض العقلي الذي يوصف بأنه جنون أو عاهة عقلية وتنعدم به المسئولية قانونا – على ما تقضي به المادة ٦٢ من قانون العقوبات – هو ذلك المرض الذي من شأنه أن يعدم الشعور والإدراك، أما سائر الأمراض والأحوال النفسية التي لا تقد الشخص شعوره وإدراكه، فلا تعد سببا لانعدام المسئولية. (نقض جنائي ١٩٧٥/٣/٣ مجموعة أحكام محكمة النقض ٢٦ – ٢٠٧ – ٤٩)

والواقع أنه ينبغي التوسع في فهم معنى العاهة العقلية، لأن هذا هو ما قصده المشرع عندما أضاف هذه العبارة دون أن يوضح مدلولها رغبة منه في أن تتسع لكل ما يضيق عنه لفظ الجنون، خاصة وأنه لا خطر في هذا التوسع مادام الضابط الجامع في الحالين هو فقد الشعور أو الاختيار فقدا تاما في وقت ارتكاب الجريمة، وعلى أساس هذا الضابط انتهينا الى أنه لا يصح أن يدخل في معنى العاهة العقلية حالة الانفعال الشديد أو الثورة العاطفية.

وطالما أن المشرع يسوى في الحكم بين حالة الجنون بمعناه الضيق وحالة العاهة العقلية، فلا أهمية من الناحية العملية لتمييز أى الوصفين ينطبق على حالة المتهم في الدعوى المطروحة للفصل فيها، متى كان الثابت أنها على أقل تقدير تدخل في معنى العاهة العقلية.

وليس الجنون أو عاهة العقل في ذاته مانعا من المسئولية الجنائية، وإنما تمتنع المسئولية نتيجة لما يترتب على أى منهما من فقد الشعور أو الاختيار في العمل، بحيث إذا لم يترتب هذا الأثر فلا محل لامتناع المسئولية.

وقد قضى بأن: إذا كانت العاهة لا تؤدي الى فقد الشعور أو الاختيار كالحمق والسفه، فالمسئولية لا تمتنع (استئناف ١٨٩٨/١٢/١٤ القضاء س٦ ص٧٦)،

كما قضت محكمة النقض بأن: إذا ثبت أن المتهم مريض بمرض الدرن وفي حالة ارتباك ذهني خطير بسبب مرض أولاده وإرهاقه بالعمل فإن مسئوليته لا تمتنع طالما لم يكن فاقد الشعور أو الاختيار وقت مقارفة الجرائم المسندة إليه. (نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س٩ رقم ١٧٦ ص٦٩٨، وانظر كذلك نقض ١٩٧٥/٣/٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٦ رقم ٤٩ ص٢٠٧، ونقض ١٩٧٨/١٢/٧ مجموعة أحكام النقض س٢٩ رقم ١٨٤ ص٨٨٨)

من هذا أمر طبيعي، لأن امتناع المسئولية الجنائية رهن يكون المشرع لا يعتد بالإرادة، لأنه لم تتوافر لها الشروط المتطلبة كي تكون ذات قيمة قانونية، أما إذا ظلت هذه الشروط متوافرة فللإرادة كل قيمتها، ولا وجه لأن تمتنع المسئولية.

ويلاحظ أن المراد بفقد الشعور أو الاختيار لا يعني زوال التمييز أو الاختيار تماما، وإنما يريد الانتقاص منهما الى حد يجعلهما غير كافيين لاعتداد المشرع بالإرادة، ومن ثم كان متصورا أن تمتنع المسئولية، على الرغم من بقاء قدر من التمييز أو الاختيار دون ما يتطلبه القانون، وتحديد القدر المتطلب من التمييز والاختيار من شان قاضي الموضوع، وله الاستعانة بالخبير كي يكشف له عن خصائص الإرادة، فيحدد على هذا الأساس مقدار ما تستحقه من قيمة في نظر القانون. (د / محمود نجيب حسني – المرجع السابق)

وتختلف حالة المجرم المجنون عن حالة المجرم الشاذ أو نصف المجرم أو شبه المجنون، وهو شخص أصابه خلل عقلي جزئي لم يفقده الأهلية للمسئولية، ولكنه أنقص منها على نحو ملموس، فأقدم على الجريمة وهو يعاني من الآثار النفسية لهذا العقل، وهذا المجرم لا تمتنع مسئولية لأنه لا يمكن تجاهل القدر الذي توافر لديه من التمييز، وهو لا يسأل كذلك مسئولية تامة لأنه لا يمكن تجاهل عاهة عقله ونقصان القدر المتوافر لديه من التمييز، وتوصف حالته بأنها حالة (مسئولية مخففة) لأن المسئولية والعقوبة يجب أن يتناسبا مع القدر من الأهلية الذي يكون متوافرا لدى المجرم، إلا أن التشريع الجنائي المصري يجهل نظرية المسئولية المخففة، لأن نصوصه وضعت تحت تأثير نظريات ترى الناس أحد رجلين إما مسئول مسئولية كاملة، وهو الشخص المعتاد، وإما غير مسئول إطلاقا، وهو المجنون، ولا تعرف وسطا بين الطرفين، فالأهلية الجنائية كما نظمها المشرع المصري إما أن تكون متوافرة أو غير متوافرة كلية، أما الأهلية الناقصة فلا تأثير لها على المسئولية الجنائية، وللقاضي في هذه الحلة أن يلائم العقوبة بما يتفق والظروف الشخصية للجاني في إطار سلطته التقديرية، وهذا الوضع منتقد، فمن الناس من يحتلون المنزلة الوسطى بين المسئولين مسئولية كاملة وغير المسئولين إطلاقا،

والتي يجب أن يسأل مسئولية مخففة. (انظر في الموضوع الدكتور / محمود نجيب حسني – المرجع السابق)

- معاصرة فقد الشعور والاختيار لارتكاب الجريمة:

يجب أن يكون الجنون أو العاهة العقلية قد أحدث أثره في الإدراك أو الاختيار وقت ارتكاب الجريمة، ولذلك فإن المرض العقلي المتقطع لا ينفي المسئولية إذا كانت الجريمة قد ارتكبت في فترات الإفاقة، إذ تعني الإفاقة احتفاظ المتهم بشعوره، واختياره، وذلك بالرغم من تأثيره على الجاني النفسي للشخصية في تلك الفترات. (د / مأمون سلامة – المرجع السابق ص٣١٢)

و قد أخذت محكمة ا لنقض بهذا الرأى وقضت بأن: أن العبرة في تقدير شعور المتهم واختياره، لتقرير مسئوليته الجنائية، هى بما تكون عليه حالته العقلية وقت ارتكاب الجريمة، لا بما كانت عليه قبل ذلك.

فإذا كان الدفاع قد استند إلى أن المتهم غير مسئول، لأنه قد أصيب منذ سنوات بالجنون، وقدم شهادة من أحد الأطباء دالة على ذلك، ورأت المحكمة من إجابات المتهم في التحقيق الذي أجرى عقب الحادثة مباشرة، أنه كان سليم العقل وقت ارتكاب الجريمة، ثم قالت أن الشهادة الطبية المقدمة لا تتعارض – مع ما رأته من ذلك، لأنها فضلا عن صدورها من غير أخصائي، وعن حادث وقع قبل تحريرها بسنوات – لا تدل بذاتها على أن المتهم كان وقت اقترافه الجريمة في حالة جنون، فذلك باعتباره تقديرا للوقائع المعروضة على المحكمة يجب أن يترك أمره لها وحدها، ولا يصح إذن إلزامها بالاستعانة فيه برأى فني. (نقض ١٩٤٠/٥/١٣ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ١٠٧ ص١٩٦)

- والمحكمة ليست ملزمة بالاستعانة برأى أخصائي :

وقد قضت محكمة النقض بــأن"إذا كان الدفاع عن المتهم قد اقتصر في مرافعته على الإشارة عرضا الى أن المتهم كان بحالة غير طبيعية، فذلك لا يعتبر طلبا لمرض المتهم على أخصائي لفحص قواه العقلية، بل هو يفيد ترك الأمر للمحكمة تقدره كما ترى. فإذا كان الظاهر مما أورده الحكم أن المحكمة قد استخلصت أن المتهم اقترف جرمه وهو حافظ لشعوره واختياره، وردت على ما تمسك به الدفاع من جهة حالته العقلية، ولن تأخذ به بناء على ما محقته من أن المتهم ارتكب جرمه بأحكام وتدبير، وأنه لم يعترف إلا بعد أن قويت حوله الشبهات، وضاقت في وجهه السب، ففي ذلك ما يكفي لسلامة الحكم، وليست المحكمة ملزمة بأن تستعين برأى أخصائي، مادامت هى من جانبها لا ترى أنها في حاجة الى ذلك. (الطعن رقم ٢١١ لسنة ١٠ق جلسة ١٩٤٠/٤/٢٢)

- والحالة النفسية التي لا تفقد الشعور والإدراك لا تمنع المسئولية الجنائية:

وقد قضت محكمة النقض بأن"**من المقرر أن الحالات النفسية ليست في الأصل من حالات موانع العقاب كالجنون والعاهة في العقل، الذين يجعلان الجاني فاقد الشعور والاختيار في عمله وقت ارتكاب الجريمة وفقا لنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات. وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن المرض العقلي الذي يوصف بأنه جنون أو عاهة في العقل وتنعدم به المسئولية الجنائية قانونا، هو ذلك المرض الذي من شأنه أن يعدم الشعور والإدراك، أما سائر الأمراض والأحوال النفسية التي لا تفقد الشخص شهوره وإدراكه، فلا تعد سببا لانعدام المسئولية. (نقض جنائي ١٩٦٢/١٠/٢٩ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٥ – ٢ – ٥١٦ – ١٠٣)**

- والمحكمة غير ملزمة بطلب ندب خبير شريطة أن يقيم تقديرها على أسباب سائغة:

وقد قضت محكمة النقض بأن "**من المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملومة بإجابة الدفاع، الى ما يطلبه من ندب خبير لتقدير حالة المتهم العقلية، مادامت قد استبانت سلامة عقله من موقفه في التحقيق، ومن إجاباته على ما وجهته إليه من الأسئلة. ذلك أن تقدير حالة المتهم التي يترتب عليها الإعفاء من المسئولية الجنائية، أمر يتعلق بوقائع الدعوى ، يفصل فيه قاضي الموضوع بما لا معقب عليه، طالما أنه يقيمه على أسباب سائغة. (نقض جنائي ١٩٦١/١١/٢٨ مجموعة أحكام محكمة النقض ١٢ – ٣ – ٩٤٢ – ١٩٤) وبأنه " لما كان تقدير حالة المتهم العقلية، وإن كان في الأصل من المسائل الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها، إلا أنه يتعين عليها – ليكون قضاؤها سليما – أن تعين خبيرا للبت في هذه الحالة وجودا وعدما، لما يترتب عليها من قيام أو امتناع عقاب المتهم، فإن لم تفعل كان عليها أن تورد في القليل أسبابا سائغة تبنى عليها قضاءها برفض هذا الطلب، وذلك إذا ما رأت في ظروف الحال ووقائع الدعوى وحالة المتهم أن قواه العقلية سليمة. ولما كان ما تساند إليه الحكم، في تبرير عدم إجابة الدفاع الى طلبه فحص حالة الطاعن العقلية، لا يسوغ ما انتهى إليه في هذا الشأن، ذلك بأن أقوال شهود الإثبات واعتراف الطاعن وموقفه أثناء محاكمة كل ذلك لا يدل بذاته – في خصوص الدعوى المطروحة – على أن الطاعن كان سليم العقل وقت ارتكاب الجريمة. (نقض جنائي ١٩٨٦/٢/٢٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ٣٧ – ٣٠٤ – ٦٢)**

- ولمحكمة الموضوع السلطة التقديرية في تقدير الجنون أو العاهة العقلية:

أن الجنون أو عاهة العقل المعفيان من المسئولية هما اللذان يجعلان الجاني وقت الجريمة فاقد الشعور أو الاختيار – تقدير الجنون أو العاهة العقلية – موضوعي، فالجنون أو العاهة في العقل اللذان

أشارت إليهما المادة ٦٣ من قانون العقوبات ورتبت عليهما الإعفاء من المسئولية، هما اللذان يجعلان الجاني وقت ارتكاب الجريمة فاقدا للشعور أو الاختيار فيما يعمل وتقدير ذلك أمر يتعلق بوقائع الدعوى يفصل فيه قاضي الموضوع دون معقب عليه. (الطعن رقم ٥١٠ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٨/٦/٩)

وقد قضت محكمة النقض بأن: تقدير حالة المتهم العقلية التي يترتب عليها الإعفاء من المسئولية الجنائية أمر يتعلق بوقائع الدعوى يفصل فيه قاضي الموضوع بلا معقب عليه طالما أنه يقيمه على أسباب سائغة، فإذا كانت قد ردت على عدم مسئولية الطاعن، استنادا الى الشهادة الطبية المقدمة منه، بأنها لا تطمئن الى صحتها لما استبان لها من تصرفات المتهم ومسلكه في أدوار التحقيق وطريقة تأويله لأقواله فيه من أنه كان متمتعا بقواه العقلية في وقت ارتكابه الحادث وخلصت من ذلك الى مسئوليته عن الفعل الذي وقع منه فإنه لا يصح مجادلتها في ذلك. (الطعن رقم ١٦٧٧ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/٤/١٠ س١٢ ص٣٣٢) وبأنه " من المقرر أن تقدير حالة المتهم العقلية التي يترتب عليها الإعفاء من المسئولية الجنائية أمر يتعلق بوقائع الدعوى يفصل فيه قاضي الموضوع بلا معقب طالما أنه يقيمه على أسباب سائغة. لما كان ذلك، وكان الحكم قد أثبت في منطق سليم وبأدلة سائغة إدراك الطاعن وقت اقترافه الجريمة ووقت اعترافه بارتكابه ورد على ما تمسك به الدفاع بشأن حالة الطاعن العقلية، ولم يرد الأخذ به وإجابته بناء على ما تحققه المحكمة من أن الطاعن وقت ارتكابه الحادث كان حافظا لشعوره واختياره وهى غير ملزمة بالالتجاء الى أهل الخبرة إلا فيما يختص بالمسائل الفنية البحتة التي يتعذر عليها أن تشق طريقها فيها فإن النعى على الحكم بدعوى الإخلال بحق الدفاع لا يكون مقبولا (الطعن رقم ١٠٣٣ لسنة ٤٤ جلسة ١٩٧٥/١/١٢ س٢٦ ص٢٣) وبأنه " من المقرر أن تقدير حالة المتهم العقلية وإن كان في الأصل من المسائل الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها، إلا أنه قضاءها لما يترتب من قيام أو انتفاء مسئولية للمتهم، فإن لم تفعل كان عليها أن تبين في القليل الأسباب التي تبني عليها قضائها برفض هذا الطلب بيانا كافيا وذلك إذا ما رأت من ظروف الحال ووقائع الدعوى وحالة المتهم أن قواه العقلية سليمة وأنه مسئول عن الجرم الذي وقع منه، فإذا هى لم تفعل شيئا من ذلك حكمها يكون مشوبا بعيب القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يبطله " (الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢٢ س٢٨ ص٦٤٢)

وقضت أيضا بأن: ولما كانت المادة ٣٤٢ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٣ تنص على أنه " إذا صدر أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو حكم ببراءة المتهم، وكان ذلك بسبب عاهة في عقله تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة عقوبتها الحبس بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية الى أن تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم بالإفراج عنه وذلك بعد الاطلاع على تقرير مدير المحل وسماع أقوال النيابة العامة وإجراء ما تراه للتثبت من أن المتهم قد عاد الى رشده، وإذا كان الحكم المطعون فيه على الرغم من قضائه ببراءة المطعون ضده من التهم المسندة إليه بسبب عاهة لم يأمر بحجزه في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية، تطبيقا لما توجه المادة سالفة الذكر، فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب تصحيحه والقضاء بحجز المطعون ضده في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية الى أن تأمر محكمة الجنايات التي أصدرت الحكم بالإفراج عنه. (الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٦/١١/٧ س٢٧ ص٨٥٥)

ثالثاً : الدفع بتوافر صغر السن

إذا ارتكبت الجريمة من صغير فيجوز لمحام الدفاع أن يدفع بتوافر عذلا صغر السن في المتهم بغية تطبيق قانون الأحداث على هذه الواقعة .

وسوف نلقي الضوء على أحكام هذا الدفع على الترتيب التالي:

- مسئولية الصغار:

يختلف حكم القانون في مسئوليته المجرم الطفل تبعا لسنه وقت ارتكاب الجريمة، ويقسم قانون العقوبات حياة الإنسان الى أربع مراحل: الأولى: تبدأ من الميلاد وتنتهي قبل بلوغ الصغير سنة السابعة، والثانية: تبدأ من السابعة دون بلوغ الخامسة عشرة، والثالثة: تبدأ من الخامسة عشرة الى ما قبل بلوغ السادسة عشرة، والرابعة: تبدأ من السادسة عشرة الى ما دون الثامنة عشرة، وتمتنع المسئولية في المرحلة الأولى، وتكون كاملة في الثامنة عشرة ومخففة في الثالثة والرابعة.

- الصغار دون السابعة:

يجعل المشرع من عدم بلوغ الجاني سبع سنين كاملة مانعا قانونيا من مساءلته عن أية جريمة، لأنه في هذه الفترة لا يكون قد بلغ من الإدراك الحد الذي يقدر معه على فهم ماهية أفعاله والنتائج المترتبة عليها، ولذلك فإن المشرع قد أسقط عنه التكليف لأنه غير أهل لحمل مسئولية أعماله لتخلف أحد شرطيها وهو التمييز.

والمشرع يجعل من عدم بلوغ هذه السن قرينة قانونية على عدم التمييز لا تقبل الدليل العكسي، فلا يسأل الصغير في هذه المرحلة من حياته جنائيا ولو ثبت أن إدراكه قد سبق سنه وأن عقله قد نضج قبل الأوان، ومن أجل ذلك نص القانون على عدم جواز إقامة الدعوى العمومية عليه، فإذا أقيمت وجب الحكم بعدم قبولها. (م٩٤ من قانون الفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦).

وقد حددت المادة ٩٥ من القانون المقصود بالطفل بأنه كل من لم يبلغ سنه ثماني عشرة سنة ميلادية وقت ارتكاب الجريمة أو وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف، وبذلك يكون هذا القانون قد فرق بين انحراف الأطفال من ناحية، وبين إجرام الأطفال من ناحية أخرى.

أولا: حالات انحراف الأطفال

يقصد بانحراف الأطفال الحالات التي يأتي فيها الطفل بسلوك، ليس بالضرورة أن يكون جريمة، بل يكل خطورة اجتماعية، ومن أجل ذلك لم يفرق المشرع بالنسبة لانحراف الأطفال بين مراحل السن المختلفة، فالسلوك المنحرف يرتب أثره القانوني طالما أن الطفل لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره ولو كانت سنه تقل عن سبع سنوات. (مأمون سلامة – المرجع السابق ص٢٩٩)

وقد حدد المشرع الحالات التي تستفاد منها الخطورة الاجتماعية وذلك في المادة ٩٦ من قانون الطفل، ومعنى ذلك أنه لا يجوز للقاضي أن يستخلص الخطورة الاجتماعية – والتي هى مناط الانحراف – من أى سلوك آخر خلاف ما ورد ذكره بتلك المادة، وهذه الحالات هى:

١. إذا وجد متسولا، ويعد من أعمال التسول عرض سلع أو خدمات تافهة أو القيان بأعمال بهلوانية أو غير ذلك مما لا يصلح موردا جديا للعيش، ويكفي القيام بعمل واحد من أعمال التسول وضبطه متلبسا، فلا يشترط التكرار أو العادة، فالمشرع يكتفي بالتسول المستتر تحت عمل من الأعمال أيا كان طالما لا يصلح موردا جديا للعيش، ولا يشترط أن يكون عمل التسول قد ارتكب في مكان أو محل عام. (د / مأمون سلامة – المرجع السابق ص٣٠٠)

٢. إذا مارس جمع أعقاب السجائر أو غيرها من الفضلات أو المهملات، والممارسة هى سلوك متجدد، ولذلك فهى تتطلب تكرار العمل ولو في فترة زمنية واحدة.

٣. إذا قام بأعمال تتصل بالدعارة أو الفسق أو بإفساد الأخلاق أو القمار أو المخدرات أو يخدمه من يقومون بها.

٤. إذا لم يكن له محل إقامة مستقل، أو كان يبيت عادة في الطرقات أو في أماكن أخرى غير معدة للإقامة أو المبيت فيها، وهذه الحالة تتطلب التكرار التي يستفاد منه عنصر العادة.

٥. إذا خالط المعرضين للانحراف أو المشبه فيهم أو الذين اشتهر عنهم سوء السيرة والمخالطة هى سلوك متجدد ومستمر، ولذلك فهى لا تستفاد من مرة واحدة. (المرجع السابق ص٣٠٠)

٦. إذا اعتاد الهروب من معاهد التعليم أو التدريب، وهذه الحالة تتطلب العادة، وبالتالي لا يكفي لتوافرها مجرد التغيب إذا كان العلم وإذن متولي شئون الطفل.

٧. إذا كان سيئ السلوك ومارقا من سلطة أبيه أو وليه أو وصيه أو من سلطة أمه في حالة وفاة وليه أو غيابه أو عدم أهليته، ولا يجوز في هذه الحالة اتخاذ أى إجراء قبل الحدث ولو كان من إجراءات الاستدلال إلا بناء على إذن أبيه أو وليه أو وصية أو أمه حسب الأحوال.

٨. إذا لم تكن له وسيلة للتعيش ولا عائل مؤتمن.

٩. إذا كان الحدث أقل من سع سنوات وصدرت منه واقعة تعد جناية أو جنحة.

١٠. كذلك تتوافر الخطورة الاجتماعية للطفل إذا كان مصابا بمرض عقلي أو نفسي أو ضعف عقلي، متى أثبتت الملاحظة – وفقا للإجراءات والأوضاع المبينة في القانون – أنه فاقد كليا أو جزئيا القدرة على الإدراك أو الاختيار بحيث يخشى منه على سلامته أو سلامة الغير، وفي هذه الحالة يودع إحدى المستشفيات المتخصصة لذلك وفقا للإجراءات التي ينظمها القانون. (م٩٩ من قانون الطفل)

- مسئولية متولي أمر الطفل :

فرق المشرع بالنسبة لدور متولي أمر الطفل بين الحالات الست الأولى من الانحراف وبين غيرها ن الحالات فإذا توافرت شروط الانحراف وفقا لحالة من الحالات الست الأولى أنذرت نيابة الأحداث متولي أمره كتابه لمراقبة حسن سيره وسلوكه في المستقبل، ولم يجد المشرع مبررا للإنذار في الحالات الأربع الأخيرة لعدم جدواه.

والإنذار السابق يجوز الاعتراض عليه من متولي أمر الطفل أمام محكمة الأحداث المختصة خلال عشرة أيام ن تاريخ تسلمه، ويتبع في نظر هذا الاعتراض والفصل فيه الإجراءات المقررة للمعارضة في الأوامر الجنائية ويكون الحكم فيه نهائيا (م٩٨ من قانون الطفل).

وطبقا للمادة ١٣ من قانون الطفل يعاقب بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه من أنذر طبقا للفقرة الأولى من المادة ٩٨ من قانون الطفل وأهمل مراقبة الطفل، إذا ترتب على ذلك تعرضه للانحراف مرة أخرى، ومعنى ذلك أن الحكم بالغرامة هنا يتطلب أن يثبت الإهمال في حق متولي الطفل بعد سبق إنذاره، ويستفاد هذا الإهمال من تواجد الطفل بعد الإنذار في حالة من حالات الانحراف الست السابقة أو

غيرها من الحالات، ومثار هذا أن القانون يقيم قرينة على الإهمال لا تنتفي إلا بإثبات انقطاع رابطة السببية وذلك بإثبات أن الطفل كان لابد واقعا في الانحراف مهما بذل متولي أمره من عناية وإشراف.

وطبقا للمادة ١١٤ من قانون الطفل يعاقب بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه من سلم إليه الطفل وأهمل في أداء أحد واجباته إذا ترتب على ذلك ارتكاب الطفل جريمة أو تعرض للانحراف.

- جريمة تعريض الطفل للانحراف:

جرم قانون الطفل أفعال تعريض الأطفال للانحراف دون إخلال بأحكام الاشتراك المقررة في قانون العقوبات (م١١٦ من قانون الطفل)، فهذه المادة تعاقب بالحبس كل من عرض للانحراف أو لإحدى الحالات المشار إليها في المادة ٩٦ بأن أعده لذلك أو ساعده أو حرضه على سلوكها أو سهلها له بأى وجه ولو لم تتحقق حالة التعرض للانحراف فعلا، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر إذا استعمل الجاني مع الطفل وسائل إكراه أو تهديد أو كان من أصوله أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو مسلما إليه بمقتضى القانون، وفي جميع الأحوال إذا وقعت الجريمة على أكثر من طفل ولو في أوقات مختلفة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على خمس سنوات.

ويفترض علم الجاني بسن الطفل ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال الوقوف على حقيقة سنه.

- الأثر القانوني لانحراف الأطفال:

إذا وجد الطفل في إحدى حالات التعرض للانحراف وفقا للبنود من ١ – ٦ من المادة ٩٦ مرة أخرى بعد أن أصبح الإنذار الموجه الى المتولي تربيته نهائيا، أو إذا وجد الطفل في إحدى الحالتين المنصوص عليهما في البندين ٧، ٨ من المادة ٩٦ (٢) اتخذ في شأنه أحد التدابير المنصوص عليها في المادة ١٠١ من قانون الطفل وهى التسليم أو الإلحاق بالتدريب المهني أو الإلزام بواجبات معينة أو الاختبار القضائي أو الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية أو الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة.

وأشار المشرع الى حكم المادة ٩٧ الخاصة بارتكاب الطفل دون السابعة جناية أو جنحة، فلا يتخذ في شأنه إلا تدبير التسليم أو الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة، وإذا بلغ الطفل السابعة ولم يبلغ الخامسة عشرة، فإن الطفل يخضع في هذه الحالة لأحد التدابير المنصوص عليا في المادة (١٠١).

ثانيا: إجرام الأطفال

ينصرف إجرام الأطفال الى الفروض التي يرتكب فيها الطفل جريمة من جرائم قانون العقوبات، ولقد فرق المشرع بين ثلاثة طوائف من الأطفال من حيث تأثير صغر السن على الأهلية.

الطائفة الأولى: تشمل الأطفال تحت السابعة فإن الذي لم يتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الفعل تمتنع مسئوليته العقابية فلا يجوز توقيع العقوبة عليه وإنما يعتبر في حالة خطورة اجتماعية ويطبق عليه تدبير فقط مما ورد في المادة ٩٧ من قانون الطفل، وترجع العلة وراء امتناع مسئولية هذا الصغير الى غياب الملكات الذهنية والعقلية في هذه المرحلة من العمر، الأمر الذي يترتب عليه انتفاء الوعى والإرادة لديه، مما لا يسمح بإدراك معنى الجريمة ومعنى العقوبة والاختيار بين الإقدام عليها والإحجام عنها، وهو أمر مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس. (د / محمد ذكي أبو عامر ص٢٠٣ – المرجع السابق)

الطائفة الثانية: وتشمل الأطفال الذين بلغوا سن السابعة ولم يبلغوا الخامسة عشرة من عمرهم ولا يجوز أن يحكم على الصغير في هذه المرحلة بأية عقوبة من العقوبات المقررة للبالغين ولو كانت الغرامة، أيا كانت الجريمة التي يرتكبها سواء أكانت جناية أم جنحة أم مخالفة وذلك فيما عدا المصادرة وإغلاق المحل. (المرجع السابق)

ومع ذلك فإن هذا الصغير وإن امتنع تطبيق العقوبة عليه إلا أنه يحكم عليه – على ما تقضي به المادة ١١٠ من قانون الطفل – بأحد التدابير الآتية وهى: التوبيخ، التسليم، الإلحاق بالتدريب المهني، الإلزام بواجبات معينة، الاختبار القضائي، الإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية، الإيداع في إحدى المستشفيات المتخصصة.

وغني عن البيان أن شخصية الطفل تحت سن الخامسة عشرة تكون في مرحلة التكوين بحيث تكون قدرة الشخص على الإدراك والاختيار ليست بالمستوى الذي يتطلبه قانون العقوبات للأهلية الجنائية اللازمة لتوقيع العقاب وتحقيق وظيفة العقوبة في الردع والزجر. كما أن توقيع العقوبة في هذه السن يكون له مضاره التي تفوق منافعه، إذ يحول دون التكوين السليم للشخصية الاجتماعية. (د / مأمون سلامة – المرجع السابق ص٣٠٤)

- الأحكام الخاصة بالطفل الذي لم يبغ عمره الخامسة عشر:

خص المشرع الطفل الذي لم يبلغ عمره الخامسة عشر بأحكام خاصة وهى:

- ***عدم تطبيق أحكام تعدد الجرائم:***

إذا ارتكب الطفل في هذه المرحلة جريمتين أو أكثر حكم عليه بتدبير واحد مناسب، وكذلك الحال إذا ظهر بعد الحكم بالتدبير أن الطفل ارتكب جريمة أخرى سابقة أو لاحقة على الحكم (م١٠٩ من قانون الطفل)، وذلك لأن طبيعة التدابير الاحتراز به تحول دون التعدد.

- ***استبعاد أحكام العود :***

لا تسري أحكام العود على الطفل الذي لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة وهذا أمر منطقي وطبيعي حيث أن الذي يحتسب كسابقة في العود هو الحكم بالعقوبة وليس الحكم بالتدابير.

- ***عدم جواز وقف تنفيذ التدابير التقويمية:***

لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ التدابير التقويمية (م١٠٩ من قانون الطفل) لأنها ليست عقوبات تستهدف إيلام المحكوم عليه، بل هى محض تدابير مقررة لإصلاح الطفل وتهذيبه.

الطائفة الثالثة: وتشمل الأطفال الذين بلغ عمرهم خمسة عشرة سنة ولم يبلغ السادسة عشرة، يختلف الوضع بالنسبة لهذه الطائفة عن الفئات السابقة حيث قدر المشرع أن الملكات العقلية لمن بلغ سن الخامسة عشرة وإن اتجهت نحو النضوج إلا أنها لم تدرك بعد النضوج الكامل، فقرر المشرع إخضاعهم للعقوبات العادية وإن خفضها وجوبا على نحو يتناسب مع النقص الذي لا يزال في ملكاتهم، كما أجاز تطبيق بعض التدابير عليهم بدلا من العقوبة، وسنعرض فيما يلي لهذه الحالات كما نصت عليها المادة (١١١) من قانون الطفل.

أولا: في حالة ارتكاب جريمة عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة بحكم على الطفل بالسجن.

أى أن صغر السن هنا يعتبر مجرد سبب لتخفيف العقاب لكن في نطاق عقوبة الجناية فتظل الواقعة محتفظة بوصفها الأصلي.

ثانيا: وفي حالة ارتكاب جريمة عقوبتها السجن تبدل هذه العقوبة - وجوبا - بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر.

أى أنه في هذه الحالة يتوافر عذر قانوني ملزم للمحكمة بالمعنى الفني، مادامت هى مطالبة بتوقيع عقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية التي كانت مقررة أصلا للواقعة.

ثالثا: يجوز للمحكمة بدلا من الحكم على الطفل بعقوبة الحبس أن تحكم بإيداعه إحدى المؤسسات الاجتماعية مدة لا تقل عن سنة.

أما إذا ارتكب الطفل جنحة يجوز الحكم فيها بالحبس فللمحكمة بدلا من الحكم بالعقوبة المقررة لها أن تحكم بأحد التدبيرين الخامس أو السادس المنصوص عليهما في المادة ١٠١ من قانون الطفل، وهما الاختبار القضائي والإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

ونذكر هنا أن الحد الأقصى للاختبار القضائي يجب أى يزيد على ثلاث سنوات. كما أن الحد الأقصى للإيداع في المؤسسة يجب ألا يزيد على خمس سنوات لأن الواقعة جنحة.

وفي جميع الأحوال يمكن الحكم على الحدث في هذه المرحلة بعقوبة الغرامة المقررة أصلا للجريمة إلا أنه لا يجز للمحكمة أن تحكم بالتدبير بدلا من الغرامة. (د / يسر أنور – المرجع السابق)

الطائفة الرابعة: وتشمل الأطفال الذي زاد سنهم على ستة عشر سنة ميلادية ولم يبلغ الثامنة عشر كاملة وقت ارتكاب الجريمة، وفي هذه الحالة إذا ارتكب المتهم جريمة عقوبتها الإعدام يحكم عليه بالسجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات، وإذا كانت الجريمة عقوبتها الأشغال الشاقة المؤبدة بحكم عليه بالسجن الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات وإذا كانت الجريمة عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم عليه بالسجن.

ولا تخل هذه الأحكام بسلطة المحكمة في تطبيق أحكام المادة ١٧ من قانون العقوبات في الحدود المسموح بتطبيقها قانونا على الجريمة التي وقعت من المتهم.

- أحكام خاصة بتنفيذ الجزاءات:

يختص رئيس محكمة الأحداث بالإشراف والرقابة على تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة على الطفل، على أن يتقيد في الفصل في الإشكال في التنفيذ بقواعد الإجراءات الجنائية (م١٣٤ من قانون الطفل).

ويتولى رئيس محكمة الأحداث بنفسه أو بمن يندبه من خبيري المحكمة زيارة دور الملاحظة ومراكز التدريب المهني ومؤسسات الرعاية الاجتماعية للأطفال والمستشفيات المتخصصة وغيرها من الجهات التي تتعاون مع محكمة الأحداث والواقعة في دائرة اختصاصها، وذلك كل ثلاثة اشهر على الأقل (م١٣٤/٢ من قانون الطفل).

ويتولى المراقب الاجتماعي الإشراف على تنفيذ التدابير الآتية:

تسلم الطفل إلى أحد أبويه أو إلى من له الولاية أو الوصاية عليه، والإلحاق بالتدريب المهني، والإلزام بواجبات معينة، والاختبار القضائي (م١٣٥ من قانون الطفل).

كما يتولى المراقب الاجتماعي ملاحظة المحكوم عليه بالتدابير المذكورة وتقديم التوجيهات له وللقائمين على تربيته، وعليه أن يرفع الى المحكمة تقارير دورية عن الطفل الذي يتولى أمره والإشراف عليه، وعلى المسئول عن الطفل إخبار المراقب الاجتماعي في حالة موت الطفل أو مرضه أو تغيير سكنه أو غيابه دون إذن، وكذلك عن كل طارئ آخر يطرأ عليه (م١٣٥/٢ من قانون الطفل).

وإذا خالف الطفل حكم أحد التدابير المفروضة عليه بمقتضى المواد ١٠٤، ١٠٥، ١٠٦ من قانون الطفل فللمحكمة أن تأمر بعد سماع أقواله بإطالة مدة التدبير بما لا يجاوز نصف الحد الأقصى المقرر لها، أو أن تستبدل به تدبيرا آخر يتفق مع حالته (م١٣٦ من قانون الطفل).

وللمحكمة فيما عدا تدبير التوبيخ أن تأمر بعد إطلاعها على التقارير المقدمة إليها، أو بناء على طلب النيابة أو الطفل أو من له الولاية عليه أو من سلم إليه بإنهاء التدبير أو بتعديل نظامه أو بإبداله مع مراعاة حكم المادة ١٠١ من قانون الأحداث.

وإذا رفض الطلب المشار إليه آنفا فلا يجوز تجديده إلا بعد مرور ثلاثة اشهر على الأقل من تاريخ رفضه، ويكون الحكم في شأنه غير قابل للطعن (م١٣٧ من قانون الطفل).

ولا ينفذ أى تدبير أغفل تنفيذه سنة كاملة من يوم النطق به إلا بقرار يصدر من المحكمة بناء على طلب النيابة بعد أخذ رأى المراقب الاجتماعي (م١٣٨ من قانون الطفل).

وقد قرر المشرع هذه القاعدة تأسيسا على افتراض أنه بعد إغفال تنفيذ أى تدبير لمدة عام من يوم النطق به تكون ظروف الطفل قد تغيرت، ودواعي تنفيذه ربما تكون قد زالت، ولذا أوجب – عند رغبة تنفيذه بعد مضى هذه المدة – الرجوع الى المحكمة، كما أوجب على المحكمة أخذ رأى المراقب الاجتماعي حول جدوى تنفيذه، وليس للنيابة أن تأمر بالتنفيذ مباشرة.

وبالنسبة لتنفيذ عقوبة الغرامة، فقد منعت المادة ١٣٩ من قانون الطفل التنفيذ بطريق الإكراه البدني على المحكوم عليهم الخاضعين لأحكام هذا القانون الذين لم يبلغوا من العمر ثماني عشرة سنة كاملة وقت التنفيذ.

ولما كان الطفل الذي لم يبلغ سن الخامسة عشر لا يحكم عليه بعقوبة مالية وهى التي تنفذ قانونا عن طريق الإكراه البدني فيتضح أن المقصود بهذا الحكم هو الطفل الذي بلغ سن الخامسة عشر وحكم عليه بالغرامة، يضاف الى ذلك أن الأطفال دون الخامسة عشر لا يجوز توقيع عقبة مقيدة للحرية عليهم بالنسبة لما يرتكبونه من جرائم، وبالتالي لا يجوز بمقتضى العقل إخضاعهم للإكراه البدني، وعلاوة على ذلك، فإن المادة ٥١٢ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه " لا يجوز

التنفيذ بطريق الإكراه البدني على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمسة عشر سنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة ".

كما لا يلزم الأطفال بأداء أية رسوم أو مصاريف أمام جميع المحاكم في الدعاوى المتعلقة بالباب الثامن (م١٤٠ من قانون الطفل).

وجدير بالذكر أن تنفيذ العقوبات السالبة للحرية المحكوم بها على من بلغوا الخامسة عشر ودون الثامنة عشر يجب أن يكون في مؤسسات عقابية خاصة لكى تحقق الغرض منها، ويصدر بتنظيم المؤسسات قرار من وزير الشئون الاجتماعية بالاتفاق مع وزير الداخلية (م١٤١ من قانون الطفل).

فإذا بلغ الطفل واحد وعشرين عاما تنفذ عليه العقوبة أو المدة الباقية منها في أحد السجون العمومية، ويجوز مع ذلك استمرار التنفيذ عليه في المؤسسة العقابية إذا لم يكن هناك خطورة من ذلك وكانت المدة الباقية من العقوبة لا تجاوز ستة أشهر (م١٤١ من قانون الطفل).

- انتهاء التدابير:

ينتهي التدبير حتما ببلوغ المحكوم عليه الحادية والعشرين، وذلك أيا كانت مدة التدبير المحكوم بها، غير أن المشرع احتاط في المادة ١١٠ من قانون الطفل لحالة استمرار خطورة الحدث فأجاز للمحكمة في مواد الجنايات بناء على طلب النيابة العامة وبعد أخذ رأى المراقب الاجتماعي الحكم بوضع المحكوم عليه حتى الاختبار القضائي، وذلك لمدة لا تزيد على سنتين.

ومفاد هذا النص أنه إذا لم تطمئن النيابة من واقع تقارير مؤسسة الرعاية الاجتماعية الى أن الطفل قد زالت خطورته الاجتماعية عند بلوغه سن الحادية والعشرين، وأنه لا يزال يمثل خطرا على نحو أو آخر، فإنه مع ضرورة إطلاق سراحه وإنهاء هذا التدبير، يجوز للمحكمة أن تجيب النيابة العامة الى طلبها بعد أخذ رأى المراقب الاجتماعي، بوضع المحكوم عليه تحت الاختبار القضائي لمدة لا تزيد على سنتين، ويعتبر هذا التدبير الجديد محض امتداد للتدبير السابق تمليه ظروف المحكوم عليه من النواحي الفردية والعائلية والاجتماعية.

وإذا كانت حالة المحكوم بإيداعه إحدى المستشفيات المتخصصة تستدعى استمرار علاجه وكان قد بلغ سن الحادية والعشرين فإنه ينقل الى إحدى المستشفيات التي تناسب حالته والمختصة بعلاج الكبار (م١٠٨ من قانون الطفل)

وتنطبق هنا أيضا قاعدة رقابة المحكمة على بقائه تحت العلاج في فترات دورية لا يجوز أن تزيد أية فترة منها على سنه يعرض عليها خلالها تقارير الأطباء، وتقرر المحكمة إخلاء سبيله إذا تبين لها أن حالته تسمح بذلك.

- تقـديـر سـن الطفـل:

نظرا لأهمية سن الطفل حتى يتحدد نوع المعاملة التي يخضع لها، نص المشرع في المادة ٩٥ من قانون الطفل على أنه " لا يعتد في تقدير سن الطفل بغير وثيقة رسمية، فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير ".

ومعنى ذلك أن القاعدة في تقدير السن هى بوثيقة رسمية قد تكون شهادة ميلاد أو أية ورقة رسمية أخرى معدة لإثبات السن، فإذا لم توجد وثيقة رسمية فإن على المحكمة أن تلجأ الى خبير لتقدير سن الطفل، وإعمالا لهذا النص قضت محكمة النقض بأنه إذا كان سن الحدث ذا أثر في تعيين نوع العقوبة وتحديد مدتها فإنه يكون من المتعين – ابتغاء الوقوف على هذه السن – الركون في الأصل الى الأوراق الرسمية قبل سواها، إذا عول الحكم في ذلك على ما ورد عرضا بمحضر الجلسة على لسان المتهم، ونقلته عنه ديباجة الحكم، كان معيبا بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون على الواقعة، ولا يغني عن ذلك تقدير المحكمة لسن المتهم بنفسها.

ولما كانت الوثيقة الرسمية هى الأصل في إثبات السن، فإن ظهور هذه الوثيقة بعد تقدير السن بمعرفة خبير يحدث أثره القانوني، فإذا كانت الدعوى لم يفصل فيها بحكم باب فإنه يتعين على المحكمة المنظورة أمامها الدعوى أن تعتد بها وتطرح تقدير الخبير، وإذا كانت الدعوى صد صدر فيها حكم بات فقد نظمت المادة ١٣٣ من قانون الطفل طريقا لإعادة النظر ي الحكم.

فإذا حكم على متهم بعقوبة، باعتبار أن سنه قد بلغت الخامسة عشر ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يبلغها رفع المحامي العام الأمر الى المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه وفقا للقانون.

وإذا حكم على متهم باعتبار أن سنه بلغت الثامنة عشر ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يجاوزها، رفع المحامي العام الأمر الى المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه والقضاء بإلغاء حكمها وإحالة الأوراق الى النيابة العامة للتصرف فيها.

ووفقا للمادة ١٣٣ من قانون الطفل فإنه في الحالتين السابقتين يوقف تنفيذ الحكم ويجوز التحفظ على المحكوم عليه طبقا للمادة ١١٩ من نفس القانون التي نظم إجراءات التحفظ.

وأخيرا، إذا حكم على متهم باعتباره طفلا، ثم ثبت بأوراق رسمية أنه بلغ الثامنة عشر يجوز للمحامي العام أن يرفع الأمر الى المحكمة التي أصدرت الحكم لتعيد النظر فيه على النحو السابق بيانه في الحالتين السابقتين.

- عن الدفع بحداثة السن:

الدفع بعدم بلوغ المتهم عمرا معينا جوهري إذا ترتب عليه – ولو كان صحيحا – تغيير مصيره على نحو أو على آخر، فإذا كان المتهم يدعى أنه لم يبلغ يوم مقارفته الجريمة سبع عشرة سنة، ومع ذلك حكمت المحكمة عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة، دون أن تتناول هذا الدفاع أو أن تقدر السن مما قدم إليها من أوراق، أو مما رأته هى نفسها، فإن قضاءها يكون معيبا، ولكن يلزم أن تكون للمتهم مصلحة في الدفع بصغر سنه إذا لم ترد عليه المحكمة، أو إذا ردت عليه رد غير صحيح، أما إذا انتفت مصلحته فلا يقبل نعيه على الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص، تطبيقا لنظرية العقوبة المبررة، ويستوي لانتفاء المصلحة في الطعن أن يكون خطأ الحكم صورته أنه اعتبر متهما طفلا من جاوز سن الطفولة، أو على العكس من ذلك اعتبرت متهما بالغا سن الرشد من لم يجاز بعد هذه السن، ففي جميع الأحوال تنتفي المصلحة في الطعن إذا أمكن تبرير العقوبة رغم خطأ الحكم المطعون فيه، ويتحقق ذلك بوجه خاص إذا كان الحكم المطعون فيه قضى مثلا على المتهم الطفل بعقوبة الجنحة في جناية تطبيقا للمادة ١٧ من قانون العقوبات لا تطبيقا لقانون الطفل أو لغيره من النصوص. (نقض جنائي ١٩٥٢/١٢/٢ مجموعة أحكام النقض ٤ – ٧٧ – ١٩٦، ونقض ١٩٣٣/١١/٨ مجموعة القواعد القانونية ٣ – ٢٤٣ – ١١٢٩)

- التقويم الذي يقدر السن على مقتضاه:

لم يبين قانون العقوبات ما إذا كانت السن تحسب وفقا للتقويم الهجري أو التقويم الميلادي، والذي يجري عليه العمل في هذا الشأن أنها تحسب بالتقويم الميلادي، وعلته أنه أصلح للمتهم لأنه يطيل فترة عدم المسئولية أو المسئولية المخففة على قدر زيادة السنة الميلادية عن السنة الهجرية، وفضلا عن ذلك فإن التشريع الجنائي المصري يتجه بصفة عامة الى الأخذ بالتقويم الميلادي. مثال ذلك. المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم (م٤ منه)، والقانون

رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ بشأن الأحداث المتشردين (المادة الأولى)، وقانون الإجراءات الجنائية الذي نص في المادة ٥٦٠ على أن جميع المدد المبينة به تحسب بالتقويم الميلادي.

(الفهـــــرس)

الموضـــــوع

الموضـــــوع

الموضــــوع

الموضـــــوع

الموضـــــوع

الموضــــوع

الموضـــــوع	
مسئـوليــة الصغــار:	
الصغـار دون الســابعــة:	
أولا: حالات انحراف الأطفال	
مسئولية متولي أمر الطفل :	
جريمة تعريض الطفل للانحراف:	
الأثر القانوني لانحراف الأطفال:	
ثانيا: إجرام الأطفال	
الأحكام الخاصة بالطفل الذي لم يبغ عمره الخامسة عشر:	
عدم تطبيق أحكام تعدد الجرائم:	
استبعاد أحكام العود :	
عدم جواز وقف تنفيذ التدابير التقويمية:	
أحكام خاصة بتنفيذ الجزاءات:	
انتهــاء التـدابيــر:	
تقـديــر ســن الطفــل:	
عن الدفع بحداثة السن:	
التقويم الذي يقدر السن على مقتضاه:	
الفهرس	